

Foreldelse av krav etter mangelfull ytelse



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 565
Leveringsfrist: 25. november 2011

Til sammen 16 393 ord

24.11.2011

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
<u>2</u>	<u>OVERSIKT OVER FREMSTILLINGEN</u>	<u>3</u>
<u>3</u>	<u>HENSYNENE BAK FORELDELSESREGLENE. FOREDELSE OG ANDRE BORTFALLSGRUNNER</u>	<u>4</u>
3.1	Hensyn bak reglene om foreldelse	4
3.2	Forholdet mellom foreldelsesregler, reklamasjonsregler, ulovfestede regler om passivitet og regler om proklama	5
<u>4</u>	<u>FORELDELSESLOVENS ANVENDELSE PÅ KRAV SOM FØLGE AV MANGELFULL LEVERANSE</u>	<u>8</u>
4.1	Foreldelsesloven § 1 nr 1	8
4.2	Prisavslag, erstatning og andre krav på penger	9
4.3	Andre typer krav	9
<u>5</u>	<u>FORELDELSESFRISTENS LENGDE</u>	<u>11</u>
5.1	Innledning	11
5.2	Foreldelsesfristens lengde	11
5.2.1	Hovedregelen	11
5.2.2	Internasjonale kjøp	12
5.2.3	Avtalt foreldelsesfrist	14
<u>6</u>	<u>FORELDELSESFRISTENS UTGANGSPUNKT</u>	<u>15</u>
6.1	Generelt	15
6.2	Foreldelsesloven § 3 nr 1	16

6.3	Foreldelsesloven § 3 nr 2	19
6.3.1	Utgangspunktet: Fristen løper fra levering	19
6.3.2	Unntak fra utgangspunktet - Rådgivningsansvar	21
6.3.3	Tilbake til utgangspunktet	24
6.3.4	Særlig om foreldelse av arkitektansvar overfor byggherre	28
6.3.5	Særlig om foreldelse av advokats ansvar overfor klient	30
6.3.6	Krav i løpende kontraktsforhold	32
6.3.7	Foreldelsesfristens utgangspunkt ved direktekrav	33
6.3.8	Sammenfatning	34
6.4	Foreldelsesloven § 3 nr 3	35
6.5	Foreldelsesloven § 3 nr 4	37
6.6	Foreldelsesfristens utgangspunkt i internasjonale kjøp	42
<u>7</u>	<u>TILLEGGSFRIST - FORELDELSESLOVEN § 10 NR 1, JF § 10 NR 4</u>	<u>43</u>
7.1	Generelt	43
7.2	Tilleggsfristens lengde	45
7.3	Tilleggsfristens utgangspunkt	45
7.4	Tilleggsfrist og reklamasjonsfrister	51
<u>8</u>	<u>OPPSUMMERING</u>	<u>51</u>
	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>54</u>

1 Innledning

I lovgivningen er det en rekke regler som innebærer at tidsforløpet tillegges betydning for krav og forpliktelser. Foreldelsesreglene er et slikt regelsett. Foreldelsesregler finnes spredt omkring i lovgivningen og regulerer forskjellige områder. I straffeloven¹ §§ 66 flg er det eksempelvis gitt regler om foreldelse av straffeansvar. Foreldelse av fordringer krever hjemmel i lov, jf fl § 1.² Den sentrale lov for foreldelse av krav i sivilrettslig sammenheng er foreldelsesloven av 1979³ ("fl"). Foreldelsesloven er den generelle lov om foreldelse og supplerer også foreldelsesregler i spesiallovgivningen, jf fl § 30.

Virkingen av at et krav foreldes, angis i fl § 24 nr 1 som lyder:

"Ved foreldelse taper fordringshaveren sin rett til oppfyllelse."

Som hovedregel innebærer foreldelse ikke bare at krav på oppfyllelse bortfaller; det gjør også retten til motregning. Det er imidlertid et viktig unntak for krav som springer ut av samme rettsforhold (såkalte konnekse krav), jf fl § 26. I slike tilfelle kan også et foreldet krav benyttes motregningsvis.

Tidligere brukte man ofte også betegnelsen "preskripsjon" synonymt med foreldelse. I nyere lovgivning benyttes stort sett betegnelsen foreldelse. Det sentrale innhold i uttrykkene er imidlertid det samme, nemlig at en rett bortfaller fordi den ikke er gjort gjeldende innen en viss lovbestemt tidsfrist.

Reglene om foreldelse representerer et bortfall av en rettslig forpliktelse uten oppfyllelse. Slikt bortfall faller inn under det man med en samlebetegnelse ofte betegner

¹ Almindelig borgerlig Straffelov 22 mai 1902 nr 10.

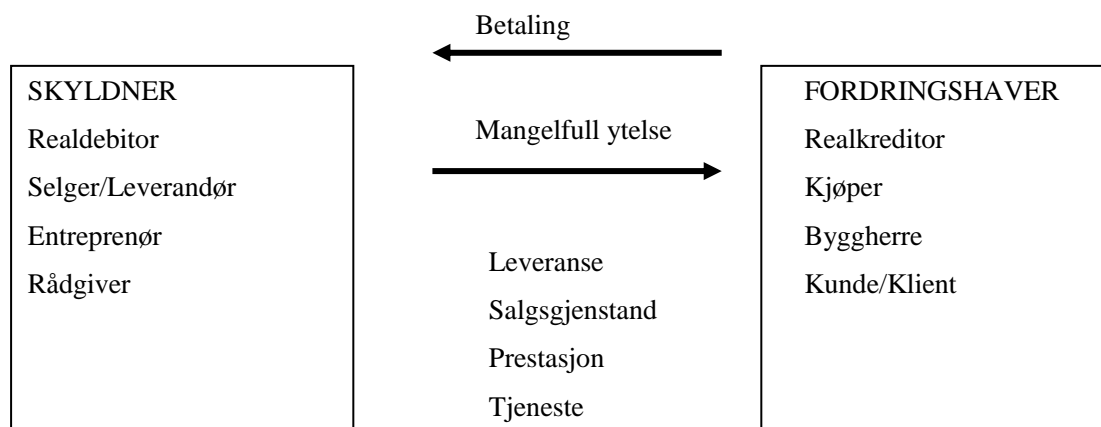
² Slik blant annet Hagstrøm s 739, Kjørven m.fl. s 33.

³ Lov 18 mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer.

som ”irregulært opphør”⁴, som også omfatter bortfall som følge av for sen reklamasjon, passivitet m.v., jf punkt 3.2 nedenfor.

I denne oppgaven gjennomgås de regler som gjelder for foreldelse av krav som oppstår i et kontraktsforhold som følge av mangelfull ytelse eller prestasjon. Foreldelse av krav utenfor kontrakt eller foreldelse av offentligrettslige krav omtales ikke.

Forutsetningen i det følgende er at det er to parter; en som forestår en avtalt leveranse av en fysisk gjenstand, forestår arbeider for eller leverer tjenester til en annen mot vederlag i penger og at det er knyttet en mangel til prestasjonen. Foreldelsesloven betegner partene henholdsvis ”fordringshaver” og ”skyldner”. Nedenfor benevnes den som leverer den mangelfulle ytelse (skyldneren) også selger, leverandør, entreprenør, realdebitor og rådgiver. Den annen part (fordringshaveren) – mottakeren av den mangelfulle ytelse – benevnes i forskjellige sammenhenger kjøper, realkreditor, kunde, klient og byggherre. Terminologien kan illustreres slik:



Oppgavens tema kan oppsummeres slik: Når bortfaller et ellers berettiget krav etter mangelfull ytelse som følge av foreldelse etter foreldelsesloven regler.

Foreldelsesreglene i spesiallovgivningen behandles ikke, men de brukes i enkelte sammenhenger til illustrasjon.

⁴ Jf Røed s 49.

En viktig del av de samlede foreldelsesregler for mangelskrav, er reglene om fristavbrudd og om virkningene av foreldelse. Som hovedregel avbrytes foreldelsesfristen ved skyldnerens erkjennelse eller ved at fordringshaveren tar rettslige skritt, jf fl §§ 14 og 15 flg. Foreldelsens virkning er, som nevnt ovenfor, at fordringshaveren taper sin rett til oppfyllelse, jf fl § 24. Også disse reglene faller utenfor oppgavens tema og er bare nevnt der det ut fra sammenhengen er naturlig.

Det betyr at oppgaven konsentrerer seg om lengden på foreldelsesfristen for krav etter mangelfull ytelse og når foreldelsesfristen begynner å løpe.

2 Oversikt over fremstillingen

I punkt 3 nedenfor sies litt om hensynene bak foreldelsesreglene, særlig i relasjon til krav etter mangelfull ytelse. I samme punkt omtales forholdet mellom foreldelsesreglene og enkelte andre regler om bortfall av rettigheter som følge av tidsforløpet.

I punkt 4 undersøkes hvilken type mangelskrav som faller inn under foreldelsesloven og dermed er gjenstand for foreldelse etter lovens regler.

Deretter omtales reglene om foreldelsesfristens lengde (punkt 5), og spørsmålet om når foreldelsesfristen begynner å løpe (punkt 6). I punkt 7 behandles reglene i fl § 10 om tilleggsfrist.

Avslutningsvis gis i punkt 8 noen generelle og oppsummerende synspunkter omkring de løsninger som foreldelsesloven og rettspraksis har valgt for foreldelse av krav som følge av mangelfull ytelse.

3 Hensynene bak foreldelsesreglene. Foreldelse og andre bortfallsgrunner

3.1 Hensyn bak reglene om foreldelse

Det grunnleggende trekk ved foreldelsesreglene er at de bestemmer at et berettiget krav faller bort på grunn av alder.⁵ Dette begrunnes i flere hensyn. Det er naturlig kort å nevne noen av disse som et bakteppe for forståelsen og fortolkningen av foreldelseslovens enkelte bestemmelser.⁶

Et hensyn bak foreldelsesreglene er avviklingshensynet.⁷ Reglene om foreldelse skal være en påvirkningsfaktor for å få fordringshaveren til å forfølge sine krav, slik at man får avklart og avviklet utestående krav innen rimelig tid. Det bidrar også til at saksforholdet kan bli bedre opplyst enn om det går lang tid. Også bevishensyn og prosessøkonomi er tjent med at saken følges opp innen rimelig tid.

Foreldelsesreglene innebærer at fordringshaveren vet at han må følge opp sitt krav på et formelt vis for å bevare det. Og skyldneren kan innrette seg på at kravet er bortfalt hvis fordringshaveren ikke følger opp innen de frister som gjelder. Skyldneren unngår dermed langtrukken usikkerhet om et varslet krav vil bli fulgt opp.⁸

De hensyn som generelt anses å begrunne foreldelsesreglene må imidlertid veies mot andre hensyn.⁹ Foreldelsesreglene innebærer som nevnt at et berettiget krav bortfaller. Det kan derfor reises spørsmål om det er ”riktig” at lovgivningen skal bidra til at et rettmessig og begrunnet krav bortfaller, kanskje bare fordi skyldneren ikke vil oppfylle kravet.¹⁰ Foreldelsesreglene skal derfor representere en avveining av de forskjellige

⁵ Jf Røed s 49.

⁶ Se Røed s 50-53.

⁷ Jf Hagstrøm s 739, Røed s 50.

⁸ Slik også Hagstrøm s 739.

⁹ Se generelt Røed s 49-53.

¹⁰ Se Røed s 54 med videre henvisninger.

hensyn som også gjør seg gjeldende, herunder også i rimelig grad ivareta fordringshaverens interesser.¹¹

Krav som følge av mangelfull ytelse har enkelte særtrekk. For det første vil det sjelden være fastslått et forfallstidspunkt på forhånd. Et mangelskrav er noe man håper og tror ikke skal oppstå og grunnlaget for kravet vil normalt vise seg tidligst ved levering. I mange tilfelle vil det gå enda lengre tid før de forhold som begrunner kravet viser seg, typisk ved skjulte mangler. Og selv om feilen eller mangelen er (blitt) synlig, kan det være usikkert hva som blir konsekvensene av mangelen. Det kan for eksempel tenkes at leverandøren kan handle slik at mulige ulemper ved mangelen likevel ikke inntreffer. Det er særlig disse forhold som gjør at det kan være relevant å gjennomgå foreldelseslovens regler med fokus på slike krav.

3.2 Forholdet mellom foreldelsesregler, reklamasjonsregler, ulovfestede regler om passivitet og regler om proklama¹²

Berettigede mangelskrav bortfaller normalt ved at de oppfylles eller ved at partene finner en avtalt løsning som så oppfylles. Men et ellers berettiget krav som følge av mangelfull ytelse, kan falle bort også av andre årsaker. Foreldelse er én slik bortfallsgrunn. Det er imidlertid også andre forhold som kan føre til at krav bortfaller og der tidsmomentet står sentralt i begrunnelsen for et slikt bortfall.

Manglende eller for sen reklamasjon er en slik bortfallsgrunn. Reklamasjonsreglene er for mange kontraktsforhold lovfestet (eksempelvis i kjøpsloven¹³ § 32 for næringskjøp, i forbrukerkjøpsloven¹⁴ § 27 og i avhendingsloven¹⁵ § 4-19), men er utslag av et generelt obligasjonsrettslig prinsipp om at man må påberope seg feil og mangler ved en mottatt ytelse innen rimelig tid etter at man ble kjent med det forhold man vil påberope seg.¹⁶ I de tilfelle som er lovregulert, er det normalt fastsatt både subjektive og

¹¹ Se Kjørven s 34.

¹² Se også Røed s 60-65.

¹³ Lov 13 mai 1988 nr 27 om kjøp.

¹⁴ Lov 21 juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp.

¹⁵ Lov 3 juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eiendom.

¹⁶ Slik også Hagstrøm s 339.

objektive frister for reklamasjon (jf eksempelvis også her kjøpsloven § 32, forbrukerkjøpsloven § 27, avhendingsloven § 4-19).

Oversittes reklamasjonsfristen, bortfaller kravet. Bortfallet går her enda lengre enn ved foreldelse; et krav som bortfaller som følge av for sen reklamasjon kan heller ikke benyttes ved motregning av konnekse krav.¹⁷

Reklamasjonsreglene har mange fellestrekk med foreldelsesreglene og supplerer disse. I motsetning til ved foreldelse, avbrytes imidlertid reklamasjonsfristen på et enklere vis ved at det er tilstrekkelig at det gis melding til leverandøren. I relasjon til foreldelsesreglene er det som nevnt over vanligvis nødvendig for fordringshaveren å ta rettslige skritt for å oppnå fristavbrudd for et krav.

Reklamasjonsfristen er ofte kortere enn foreldelsesfristen. Et krav kan derfor være bortfalt som følge av for sen reklamasjon før foreldelsesreglene fører til foreldelse. Særlig i forhold der det gjelder korte, objektive reklamasjonsregler, kan den praktiske betydning av foreldelsesregelen bli redusert.

Rt 1978 s 678 (Takstein-dommen) er illustrerende. Her ble en selger av takstein frifunnet for krav som følge av mangler ved glasert takstein som viste seg kort etter utløpet av reklamasjonsfristen på ett år som fulgte av dagjeldende kjøpslov. Dette var et nytt norsk produkt som produsenten introduserte med opplysning om at firmaet ga ”generasjons-garanti”. Produsenten av taksteinen var gått konkurs, så kjøpernes eventuelle krav mot ham var uten verdi. Både tingrett og lagmannsrett holdt selgeren ansvarlig ut fra resonnementer sterkt påvirket av rimelighetsbetraktninger. Høyesterett kom til at reklamasjon hadde skjedd for sent og frifant selgeren under henvisning til at kjøpslovens (dagjeldende) reklamasjonsfrist på ett år var absolutt. Spørsmålet om foreldelse var ikke aktuelt; men det var klart at et eventuelt krav ikke var foreldet.

Reklamasjonsfristen kan også være lengre enn foreldelsesfristen, enten fordi det er avtalt eller fordi det følger av lovgivningen. I forbrukerforhold er det flere eksempler på

¹⁷ Jf Røed s 63, jf Rt 1953 s 745.

lange reklamasjonsfrister. Forholdet til foreldelsesreglene i slike tilfelle omtales nedenfor i punkt 7.4.

I prinsippet gjelder foreldelsesreglene og reklamasjonsreglene ved siden av hverandre. Det er således ikke nok å ha reklamert i tide. Hvis kravet ikke oppfylles eller erkjennes av skyldneren, må fordringshaveren avbryte foreldelsesfristen ved rettslige skritt for å unngå at kravet likevel går tapt etter foreldelseslovens regler.

Reglene om preklusjon er også beslektet med foreldelsesreglene. I skifteloven¹⁸ kapittel 12 er det regler om preklusivt proklama. Disse reglene er gitt blant annet for at arvingene skal kunne skaffe seg oversikt over avdødes forpliktelser før de tar stilling til om de ønsker å overta ansvar for disse. Proklamafristen er kort, bare 6 uker fra siste kunngjøring, jf skifteloven § 73. Virkningen av at et krav ikke meldes innen fristen fremgår av skifteloven § 75. Det heter her:

”Oversittes fristen, bortfaller fordringen, hvis ikke annet er bestemt ved lov.”

Dersom en selger er privatperson eller driver en personlig eiet virksomhet, vil reglene om proklama kunne føre til at et mangelskrav mot den avdøde selger bortfaller som følge av preklusjon lenge før kravet ville vært foreldet.

Reglene om foreldelse, reklamasjon og preklusjon innebærer alle at fordringshaverens manglende aktivitet kan føre til at et krav bortfaller. En siste type bortfallsgrunn, er de ulovfestede regler om passivitet. Etter disse reglene kan et berettiget krav bortfalle selv om det er reklamert i tide og selv om foreldelse ikke er inntrådt. Det sentrale i forhold til eventuelt bortfall av krav ved passivitet er at fordringshaverens manglende oppfølging må ha gitt skyldneren grunn til å anta at et varslet krav ikke (lenger) vil bli fulgt opp.¹⁹ Dette må gjelde også for krav på grunnlag av mangelfull ytelse.

¹⁸ Lov 21 februar 1930 om skifte.

¹⁹ Jf Hagstrøm s 776.

Det antas at det skal mye til for at et krav bortfaller etter ulovfestede regler om passivitet. Normalt forutsetter det at fordringshaveren kan bebreides for passiviteten.²⁰ Det vises også til dom i Rt 1976 s 210 der Høyesterett uttaler:

”Ved vurderingen av spørsmålet om hvilke virkninger Laugens passivitet bør ha, er det et viktig moment at det ikke er forsøkt påvist eller sannsynliggjort at Rosenberg er blitt påført nevneverdige vanskeligheter eller uleilighet ved forholdet. Og det er her tale om en funksjonærs krav mot sin arbeidsgiver på arbeidsvederlag – et krav hvis riktighet for øvrig er erkjent – og da må det overføres Laugen et mer klanderverdig forhold enn her dersom Rosenberg skulle bli fri sitt ansvar overfor ham.”

4 Foreldelseslovens anvendelse på krav som følge av mangelfull leveranse

4.1 Foreldelsesloven § 1 nr 1

De krav som kan oppstå ved mangelfull ytelse faller i flere kategorier. De typiske krav som følge av mangler vil være retting, omlevering, prisavslag, erstatning og heving, jf kjøpsloven § 30. Kravene er altså dels pengekrav, dels andre typer krav og rettigheter.

I dette punkt behandles spørsmålet om hvilke typer mangelskrav som foreldes etter de alminnelige regler i foreldelsesloven.

Fl § 1 bestemmer hvilke krav som omfattes av loven. Fl § 1 nr 1 lyder slik:

”Fordring på penger eller andre ytelser foreldes etter reglene i denne lov når ikke annet er lovbestemt.”

Hvilke typer krav og rettigheter som omfattes av loven må avgjøres ut fra en fortolkning av denne bestemmelsen.

²⁰ Jf Hagstrøm s 776-779, Nazarin s 252-253.

4.2 Prisavslag, erstatning og andre krav på penger

Krav på **prisavslag, erstatning og andre krav på penger** som følge av mangelfull ytelse omfattes direkte av ordlyden i fl § 1 nr 1. Slike krav foreldes etter foreldelseslovens bestemmelser.

4.3 Andre typer krav

Men hvilke av de øvrige mangelsbeføyelser og mangelskrav omfattes av loven? Svaret på dette spørsmålet beror på hvordan ”fordring på ... andre ytelser” skal forstås.

Loven gir selv ingen nærmere veiledning om forståelsen av fl § 1 nr 1. I forarbeidene kommenteres bestemmelsen slik:

”Den foreslåtte bestemmelsen gir like lite som gjeldende lov en nærmere forklaring på hva som menes med uttrykket fordring. Grensene må som før trekkes av rettspraksis. Om den nærmere grensedragningen vises til innst 1957 s 12-13. Departementet vil her nøye seg med å gjengi noen hovedpunkter fra denne.

Det er uten betydning hva slags ytelse fordringen går ut på, f eks penger (som er særskilt nevnt i lovteksten), varer, individuelt bestemte ting, fast eiendom eller arbeidsytelser. Det er derfor ikke noe til hinder for at en avtalt - men ikke fullbyrdet - rett til å få rådighet over løsøre eller fast eiendom kan foreldes, selv om erververen har oppnådd omsetningsvern for sin rett ved tinglysing eller på annen måte (jf Rt-1923-202). Dette gjelder også avtalte løsings- og forkjøpsretter. Det er også uten betydning hvilket juridisk grunnlag fordringen har, om den bygger på avtale, rettsbrudd, eller om den har familierettslig eller offentligrettslig grunnlag.”²¹

Det følger av forarbeidene at de tinglige rådighetsretter ikke er å betrakte som fordringer og at de dermed heller ikke er gjenstand for foreldelse. Slike fordringer kan bare falle bort ved hevd eller ved annet ekstinktiivt erverv. En eiers vindikasjonsrett, en leietakers aktuelle bruksrett eller en servitutthavers aktuelle servituttrett foreldes altså ikke.²²

²¹ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 50-51.

²² Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 51.

Fl § 27 bestemmer hvilken virkning det får for tilknyttet pant, eiendomsforbehold, tilbakeholdsrett og grunnbyrde at en fordring er foreldet.²³ Eksempelvis vil et lovbestemt underpant som verken er tinglyst eller registrert i et særskilt register falle bort når kravet foreldes, jf fl § 27 nr 1 bokstav a).

Det fremgår av fl § 27 nr 3 at foreldelse ikke har betydning for **tilbakeholdsrett**. Dette må også gjelde retten til å holde tilbake egen ytelse (detensjonsretten). En fordringshaver som har et mangelskrav, kan derfor holde tilbake det vederlag han skal yte til skyldneren (også om det er annet enn penger) som sikkerhet for et krav som følge av mangler ved ytelsen. I pengetilfelle kan fordringshaveren også motregne med tilbakeholdt beløp, selv om mangelskravet er foreldet. Dette følger av den tidligere nevnte bestemmelse i fl § 26 om at foreldelse ikke fører til bortfall av retten til motregning med konnekse krav.²⁴

Krav på **heving** omfattes ikke av fl § 1 nr 1. Slikt krav foreldes ikke. Dette er også fastslått av Høyesterett. I Rt 2005 s 16 (Kampen Grafisk-dommen også omtalt i punkt 6.3.6 nedenfor) uttaler Høyesterett:

”Jeg bemerker først at det følger av foreldelsesloven § 1 at den gjelder ”fordring på penger” eller ”andre ytelser”. Loven får således ikke anvendelse på krav om hevning, jf. Rød: Foreldelse av fordringer, side 91 med henvisning til Stub-Holmboe: Foreldelse av fordringer, side 67 note 30 for så vidt angår loven av 1896.”²⁵

Derimot kan retten til heving vært bortfalt fordi de underliggende krav er bortfalt eller fordi krav på heving er fremsatt for sent etter andre regler enn foreldelsesreglene.

De krav hevingen gir opphav til (for eksempel tilbakebetaling eller erstatning), foreldes imidlertid etter bestemmelsene i foreldelsesloven, jf ovenfor om pengekrav.²⁶

²³ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 51.

²⁴ Se over under pkt 1.

²⁵ Jf Rt 2005 s 16 avsnitt 74

²⁶ Se Rød s 165.

Krav på retting og omlevering er derimot krav som må anses som ”fordring ... på andre ytelser” som foreldes etter foreldelsesloven.²⁷

I det følgende gjennomgås foreldelseslovens regler om foreldelse av krav etter mangelfull ytelse i forhold til slike krav og sanksjoner som omfattes av foreldelsesloven.

5 Foreldelsesfristens lengde

5.1 Innledning

Ved avgjørelsen av når et krav blir foreldet er det særlig to spørsmål som må avklares. Det første spørsmålet er hvor lang foreldelsesfristen er for det aktuelle krav. Det andre er fra hvilket tidspunkt foreldelsesfristen begynner å løpe. Disse to spørsmålene reiser seg tilsvarende ved vurderingen av når et krav som følge av mangelfull ytelse foreldes. I punkt 5.2 nedenfor gjennomgås reglene om foreldelsesfristens lengde for krav etter mangelfull prestasjon.

5.2 Foreldelsesfristens lengde

5.2.1 Hovedregelen

I foreldelsesloven 1896 var foreldelsesfristen som hovedregel 10 år, jf lovens § 2 hvor det het at ”Fristens Længde er 10 Aar, forsaavidt ikke andet særlig er bestemt.” Dette var imidlertid mer en formell enn reell hovedregel fordi § 5 fastsatte en foreldelsesfrist for ”dagliglivets fordringer” på 3 år. Den praktiske hovedregel om foreldelsesfristens lengde i 1896-loven var derfor 3 år.²⁸ Fristen på 3 år gjaldt også for mangelskrav, jf Rt 1917 s 103.²⁹

²⁷ Jf Røed s 76.

²⁸ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 4.

²⁹ Se også Augdahl, s 104.

Hovedregelen om foreldelsesfristens lengde i foreldelsesloven 1979 er gitt i fl § 2. Det bestemmes der at:

”Den alminnelige foreldelsesfrist er 3 år.”

Loven viderefører dermed den praktiske hovedregel i foreldelsesloven 1896. Fristen på 3 år betegnes som ”den alminnelige foreldelsesfrist” fordi det i lovgivningen finnes flere særregler om foreldelsesfristens lengde. Slike særregler finner man både i foreldelsesloven og i andre lover. I foreldelsesloven selv er det flere eksempler på lengre foreldelsesfrist for visse forhold. Fl § 4 bestemmer eksempelvis at bankinnskudd foreldes etter 20 år. Foreldelsesloven inneholder imidlertid ingen regler som fastsetter kortere foreldelsesfrist enn 3 år.³⁰ I spesiallovgivningen er det i enkelte tilfeller angitt kortere foreldelsesfrist enn tre år. Et eksempel³¹ er vegfraktloven³² § 41, første ledd som bestemmer at ”(k)rav vedrørende befordring som går inn under denne lov, foreldes etter ett år”. Bestemmelsen går etter prinsippet om ”lex specialis” foran den alminnelige foreldelsesfrist.³³ Krav som følge av mangelfull oppfyllelse av en avtale om ”godsbeholdning med kjøretøy på veg”³⁴ foreldes altså som hovedregel etter ett år.

Regelen i fl § 2 om 3 års foreldelsesfrist gjelder for alle fordringer som ikke er omfattet av avvikende særregler.³⁵ Foreldelsesloven har ingen særregler om foreldelsesfristens lengde for krav som følge av mislighold. Hovedregelen i fl § 2 om 3 års foreldelsesfrist gjelder dermed også for krav som følge av mangelfull leveranse.

5.2.2 Internasjonale kjøp

Den norske alminnelige foreldelsesfrist på 3 år er i internasjonal sammenheng relativt kort, men ikke enestående. Også i Danmark er foreldelsesfristen som hovedregel 3 år.³⁶

³⁰ Jf Kjørven m.fl. s 265.

³¹ Jf Røed s 786.

³² Lov 20 desember 1974 nr 68 om vegfraktavtaler.

³³ Jf fl § 1 nr 1 jf fl § 30.

³⁴ Jf vegfraktloven § 1, 1. ledd.

³⁵ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 15.

³⁶ Jf Dansk foreldelseslov § 3 stk.1.

Derimot er den svenske foreldelsesfristen hele 10 år, jf den svenske foreldelsesloven § 2 1. ledd.^{37 38}

I et avtaleforhold som involverer parter i flere land, vil foreldelsesreglene oftest følge av lovvalget. Det vil normalt være foreldelsesreglene i det land hvis rett får anvendelse (fordi det er avtalt eller følger av lovvalgsreglene i det land saken kommer opp) som vil gjelde for foreldelse av krav på grunnlag av avtaleforholdet. Dette vil også gjelde krav som følge av mangler.³⁹

Den 14. juni 1974 ble det inngått en ”konvensjon om forelding i internasjonale kjøpsforhold”.⁴⁰ Denne konvensjonen kalles ”New York-konvensjonen” og har som formål å uniformere de ulike nasjonale foreldelsesregler i internasjonale kjøpsforhold. Konvensjonen gjelder som norsk rett dersom det aktuelle kontraktsforhold faller inn under konvensjonen⁴¹ og det land den annen part kommer fra også har tiltrådt den.

New York-konvensjonen fastsetter foreldelsesfristen til 4 år, jf konvensjonens artikkel 8. Denne foreldelsesfrist vil også gjelde om kontraktsforholdet er underlagt norsk rett. Konvensjonen gjelder for løsørekjøp. Det kan imidlertid ikke være grunnlag for å anvende konvensjonsbestemmelsens foreldelsesfrist på 4 år analogisk på andre internasjonale kontraktsforhold enn kjøp. For andre internasjonale kontrakter enn kjøp som skal bedømmes under norsk rett gjelder derfor den alminnelige foreldelsesfrist på 3 år.

Konvensjonen gjelder likevel ikke avtaler der både kjøper og selger har sitt forretningssted i Norden.⁴² Dessuten er det relativt få land som har tiltrådt konvensjonen. Konvensjonen har derfor ikke ført til noen vesentlig uniformering av foreldelsesreglene for krav som springer ut av avtale om internasjonale kjøp.

³⁷ Jf Preskriptionslag 1981:130

³⁸ Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 140: Foreldelsesfristene internasjonalt i 1974 varierte fra 6 mnd til 30 år.

³⁹ Se Røed s 102-103.

⁴⁰ Jf New York Konvensjon av 14 juni 1974 om forelding i internasjonale kjøpsforhold.

⁴¹ Jf New York-konvensjonen art 1-7.

⁴² Jf fl § 1 nr 2, jf res 8. juli 1988 nr 552.

Den 11. oktober 2011 la EU kommisjonen frem et utkast til forordning om felles europeisk kjøpsrett. I utkastet er det også foreslått felles bestemmelser om foreldelse av krav, jf utkastets del VIII. I følge utkastets artikkel 179 er den alminnelige foreldelsesfristens lengde foreslått satt til 2 år. Fristen er kort, jf Kjørven m.fl. som hevder å se en trend internasjonalt mot kortere foreldelsesfrister.⁴³ Formålet med forordningen er så vidt forstås å gjøre handel over landegrensene enklere og tryggere med sikte på å øke den internasjonale handel for små foretak. Forordningen er ikke ment som erstatning for nasjonale regler, men skal kunne vedtas av avtalepartene i det enkelte tilfelle.⁴⁴

5.2.3 Avtalt foreldelsesfrist

Foreldelsesloven 1896 § 20 inneholdt et forbud mot å avtale at foreldelse ikke skulle inntre eller at foreldelsesfristen skulle være lengre enn den frist som fremgikk av loven. Denne regelen skulle beskytte skyldneren mot at en fordringshaver med en sterk forhandlingsposisjon kunne gjøre lovens regler om foreldelse illusoriske.⁴⁵ Forbudet er i generell form videreført i foreldelsesloven 1979.

Det følger av fl § 28 nr 1 at det før fordringen er oppstått ikke er adgang for skyldneren til ”bindende å vedta at foreldelse ikke skal inntre i samsvar med reglene i denne lov.”⁴⁶ Forbudet får anvendelse både på leverandørens krav og på kundens krav. Det innebærer at partene i en avtale om leveranse av ytelser ikke kan bestemme at eventuelle krav mot leverandøren (herunder krav som følge av mangler) skal være underlagt en lengre foreldelsesfrist enn den alminnelige foreldelsesfrist på 3 år. En slik avtale vil være ugyldig.

Etter at fordringen er oppstått, er det anledning til å avtale forlengelse av foreldelsesfristen, men det er heller ikke på dette punkt full avtalefrihet. Foreldelsesloven 1896 ble opprinnelig forstått slik at forbudet mot å avtale

⁴³ Jf Kjørven m.fl. s 42 flg.

⁴⁴ European Commission MEMO 11/680.

⁴⁵ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 80.

⁴⁶ Unntak I § 28 nr 2 og nr 3 ikke relevante for den type krav oppgaven omhandler.

fristforlengelse også gjaldt etter at fordringen ble stiftet. Dette ble endret ved lov 8. juni 1973 nr 38.⁴⁷ Fl § 28 nr 1, 2. setning bestemmer nå at partene kan avtale fristforlengelse med inntil 3 år om gangen regnet fra vedtakelse. Ikke under noen omstendigheter kan det avtales til sammen mer enn 10 års fristforlengelse ”fra den dag da foreldelsesfristen ellers ville løpt ut.”

Fl § 28 sier ikke noe om adgangen til å avtale en *kortere* foreldelsesfrist enn 3 år allerede før fordringen er oppstått. Lovens forutsetning er at det her er avtalefrihet. Dette følger motsetningsvis av fl § 28 nr 3 som bestemmer at ”(f)oreldelsesfristen for fordring etter rente- og utbyttekupong kan forlenges ved avtale, men ikke forkortes.” I forarbeidene til foreldelsesloven kommenteres det uttrykkelig at det er ”foreldingsfristen i disse tilfelle” (for fordringer etter rente- eller utbyttekuponger) som ikke kan forkortes ved avtale.⁴⁸ Det er også i teorien alminnelig antatt at fl § 28 nr 1 ikke er til hinder for å avtale kortere foreldelsesfrist og at slike avtaler fritt kan inngås også før fordringen har oppstått.⁴⁹ I praksis kan det samme oppnås ved avtale om kortere reklamasjonsfrister, og det er nok mer nærliggende/vanlig at en leverandør reduserer sin risiko for fremtidige mangelskrav fra kunden ved avtale om kort reklamasjonsfrist enn ved avtale om forkortet foreldelsesfrist.

6 Foreldelsesfristens utgangspunkt

6.1 Generelt

Det andre viktige spørsmål når man skal fastslå om et krav er foreldet, er som nevnt fra hvilket tidspunkt foreldelsesfristen begynner å løpe. Spørsmålet blir av særlig betydning når den alminnelige foreldelsesfrist for krav er så vidt kort som 3 år. Den ”reelle” foreldelsesfrist bestemmes således både av fristens lengde og av startpunktet for

⁴⁷ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1987) s 80.

⁴⁸ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 81.

⁴⁹ Jf Rød s 718 samt Kjørven m.fl. s 529.

beregning av fristen; med samme lengde på selve fristen, vil den ”reelle” foreldelsesfrist selvsagt påvirkes av når foreldelsesfristen begynner å løpe.

Fl § 3 nr 1 – 4 regulerer foreldelsesfristens utgangspunkt. Hele bestemmelsen er eller kan være relevant for å fastsette foreldelsesfristens utgangspunkt for krav som følge av mangel. De enkelte ledd i bestemmelsen behandles i underpunkt 6.2 til 6.5 nedenfor.

I punkt 6.6 omtales foreldelsesfristens utgangspunkt for kjøp som er underlagt norsk rett, men som er omfattet av New York-konvensjonen.

6.2 Foreldelsesloven § 3 nr 1

Hovedregelen om foreldelsesfristens utgangspunkt gis i fl § 3 nr 1 som lyder:

”Foreldelsesfristen regnes fra den dag da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse.”

Bestemmelsen er i hovedsak en videreføring av det som fulgte av foreldelsesloven 1896.⁵⁰ Rettspraksis knyttet til den tidligere lov er derfor relevant også ved forståelsen av fl § 3 nr 1.

Fl § 3 nr 1 angir det alminnelige utgangspunktet for foreldelsesfristen. Det betyr at bestemmelsen kommer til anvendelse også ved fastsettelsen av utgangspunktet for andre foreldelsesfrister enn den alminnelige foreldelsesfrist på 3 år dersom lovgivningen ikke bestemmer noe annet⁵¹, jf også fl § 30. Det fremgår av forarbeidene at man vurderte en regel der fristutgangspunktet ble satt til utgangen av det kalenderår fordringen forfaller. En slik løsning ble antatt å kunne være klargjørende og prosessbesparende i mange tilfelle. Man endte imidlertid opp med ikke å foreslå noen slik regel.⁵²

⁵⁰ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 52.

⁵¹ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 52 og Kjørven m.fl. s 95.

⁵² Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 52.

Forarbeidene forutsetter at bestemmelsen i fl § 3 nr 1 også skal gjelde for mangelskrav.⁵³ Selv om det i fl § 3 nr 2 er en egen bestemmelse for krav som oppstår ved mislighold, er det derfor naturlig først å se på forståelsen av hovedregelen i fl § 3 nr 1.

Fl § 3 nr 1 er en objektiv regel; foreldelsesfristen starter å løpe fra et objektivt bestemt tidspunkt. Fristen kan således begynne å løpe selv om fordringshaveren ikke kan gjøre fordringen gjeldende, for eksempel fordi han ikke kjente til den.⁵⁴

På side 53 i Ot.prp. nr 38 (1977-1978) uttales det:

”Som etter gjeldende lov er foreldingsfristens utgangspunkt etter utkastet objektivt bestemt. Om fordringshaveren er forhindret fra å gjøre fordringen gjeldende eller ikke har kjennskap til den, er uten betydning.”

Krüger fremholder at det avgjørende for fristens begynnelse er ”...når kreditor teoretisk tidligst kunne bragt kravet til forfall dersom han hadde hatt kjennskap til alle relevante momenter.”⁵⁵ Dersom tidspunktet for fristens utgangspunkt skulle avhenge av subjektive forhold eller en aksjon fra fordringshaveren, ville realiteten bli at skyldneren kunne risikere at fordringen ”ble holdt løpende i ubegrenset tid”.⁵⁶ En slik ordning ville stride blant annet mot avviklingshensynet – ”det å stimulere kreditor til å kreve oppgjøre innen rimelig tid etter forfall”⁵⁷ – som er et av de grunnleggende hensyn bak foreldelsesinstituttet. I Rt 2006 s 1705 uttalte Høyesterett at uten det objektive utgangspunktet for foreldelsesfristen, ville det blitt ”en uoversiktlig situasjon med hensyn til latente økonomiske forpliktelser”.⁵⁸

Hovedspørsmålet ved fastsettelse av foreldelsesfristens utgangspunkt etter fl § 3 nr 1 er altså fra hvilket tidspunkt fordringshaveren objektivt sett ”tidligst har rett til å kreve å få

⁵³ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 53.

⁵⁴ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 53, slik også Kjørven m.fl. s 96 og Røed s 147-148.

⁵⁵ Jf Krüger s 424.

⁵⁶ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 52.

⁵⁷ Jf Hagstrøm s 739.

⁵⁸ Jf Rt 2006 s 1705 avsnitt 53.

oppfyllelse”? Besvarelsen av dette spørsmål beror i utgangspunktet på en tolking av fordringens grunnlag.⁵⁹

Dersom fordringshaveren og skyldneren har avtalt en bestemt forfallsdag for kravet, regnes foreldelsesfristen utgangspunkt som hovedregel fra denne dag. Av og til kan det være uklart hvilken forfallsdag som gjelder, jf som eksempel Rt 1997 s 1086 hvor det heter at ”(f)oreldelse inntreffer tre år etter at Block Watne tidligst hadde rett til å kreve betaling av byggherren.”⁶⁰ Høyesterett foretok så en detaljert gjennomgang av hele avtaleforholdet for å fastsette betalingsfristen, det vil si det tidspunkt fordringshaver ”tidligst har rett til å kreve” at skyldneren oppfyller sine forpliktelser. På det tidspunkt begynte foreldelsesfristen å løpe.

Forfallsdagen fastsettes etter alminnelige obligasjonsrettslige regler.⁶¹ Dette betyr blant annet at gjeldsbrevloven⁶² § 5, 2. ledd får anvendelse. Der forfallsdagen ellers faller på en helge- eller helligdag, vil foreldelsesfristens utgangspunkt forskyves til den første påfølgende yrkesdag.⁶³ Det er tvilsomt om dette prinsipp vil gjelde også ved krav som følge av mangelfull ytelse. Mye kan tale for at fristen her løper fra faktisk leveringsdato, også om dette skulle være en helge- eller helligdag (ref punkt 6.3.1 under). Hvis derimot foreldelsesfristen utløper på en helge- eller helligdag, utskytes utløpsdagen til første påfølgende hverdag, jf fl § 29 nr 2.

Det er alminnelig antatt både i rettspraksis og teori at partene fritt kan avtale å endre forfallstidspunktet. Hvis et nytt og senere forfallstidspunkt avtales, vil foreldelsesfristens utgangspunkt forskyves tilsvarende.⁶⁴ Dette nye forfallstidspunktet vil da være det tidligste tidspunktet fordringshaver kan kreve oppfyllelse.⁶⁵ Derimot er det ikke anledning for fordringshaveren til å forskyve foreldelsesfristens utgangspunkt

⁵⁹ Jf Kjørven s 98 samt Røed s148.

⁶⁰ Jf Rt 1997 s 1086 på s 1092.

⁶¹ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1987) s 52.

⁶² Lov 17. februar om gjeldsbrev.

⁶³ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 52.

⁶⁴ Jf Rt. 1980 s 1524, Røed s 151.

⁶⁵ Jf Kjørven m.fl. s 105.

ved ensidig fastsettelse av et senere forfallstidspunkt enn det som var avtalt.⁶⁶ En slik ordning ville jo gitt fordringshaveren mulighet til å holde fordringen ”i live” i ubegrenset tid. Fordringshaverens utstedelse av en faktura til skyldneren på et prisavslagskrav som følge av mangler, endrer således ikke startpunktet for foreldelsesfristen for prisavslagskravet. Fristutgangspunktet er fortsatt det ”tidligste” tidspunkt fordringshaveren ville hatt rett til å kreve å få oppfyllelse. Fakturaens dato eller forfallsdag har derfor ingen relevans for beregningen av utgangspunktet av foreldelsesfristen, jf Rt 1993 s 868 hvor fordringshaveren forgjeves hevdet at den forfallsdato som var angitt i en faktura måtte anses som foreldelsesfristens utgangspunkt.

Hvor det ikke er avtalt en bestemt forfallsdag, forfaller kravet vanligvis ved fordringshaverens påkrav eller ved oppsigelse av forholdet fra fordringshaverens side. For å unngå at fordringer aldri foreldes fordi fordringshaveren ikke fremsetter påkrav, løper foreldelsesfristen i disse tilfelle fra den dag fordringshaveren ”tidligst” har rett til å fremsette kravet. Denne dagen vil i praksis ofte være sammenfallende med den dagen fordringen ble stiftet.⁶⁷ I kjøps- eller kjøpslignende forhold vil fristen løpe fra levering.⁶⁸

6.3 Foreldelsesloven § 3 nr 2

6.3.1 Utgangspunktet: Fristen løper fra levering

Under foreldelsesloven 1896 var det antatt at også krav som følge av skjulte mangler ble foreldet fra leveringstidspunktet.⁶⁹ Dommen i Rt 1915 s 103 støttet dette syn. I denne dommen fastslo Høyesterett at foreldelsesfristen for erstatningskrav som følge av mangler ved et hus begynte å løpe da kravet oppsto. Kravet ble ansett å ha oppstått ved levering av bygningen, ikke fra det senere tidspunkt mangelen ved bygningen ble oppdaget.⁷⁰

⁶⁶ Jf Kjørven m.fl. s 105, Røed s 150-151.

⁶⁷ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 52.

⁶⁸ Jf Rt 1998 s 343.

⁶⁹ Jf Augdahl s 106.

⁷⁰ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 53.

Det fremgår av forarbeidene til foreldelsesloven 1979 at man ønsket å videreføre denne løsning.⁷¹ Man valgte imidlertid å gi en uttrykkelig regel for å klargjøre dette. Det er bakgrunnen for bestemmelsen i fl § 3 nr 2 som omtales nærmere i dette punkt.

Fl § 3 nr 2 lyder slik:

”For krav som oppstår ved mislighold, regnes foreldelsesfristen fra den dag da misligholdet inntreffer.”

I forarbeidene til foreldelsesloven sies det eksplisitt at dette innebærer at foreldelsesfristen for krav som begrunnes i mislighold begynner å løpe ”uavhengig av når reklamasjon skjer.”⁷²

Fl § 3 nr 2 gjelder generelt ved alle former for mislighold, også ved mislighold av offentligrettslige krav. Men bestemmelsen er særlig praktisk ved krav som springer ut av misligholdte kontraktsforpliktelser.⁷³

Bestemmelsen i fl § 3 nr 2 gjelder i utgangspunktet uavhengig av misligholdets eller kravets karakter. Bestemmelsen gjelder både ved forsinket betaling, ved forsinket leveranse og ved krav som følge av mangler ved ytelsen. Tidspunktet for når foreldelsesfristen begynner å løpe er altså i utgangspunktet det samme enten fordringshaveren krever prisavslag, retting eller erstatning som følge av skyldnerens mangelfulle prestasjon. Denne forståelse støttes av retts tekniske og prosessøkonomiske hensyn.⁷⁴

Det samlede bilde av rettspraksis og teori i forhold til foreldelse av krav som følge av mangelfull ytelse var lenge i samsvar med dommen i Rt 1915 s 103 og forarbeidenes forutsetning om foreldelsesfristen for krav også som følge av skjulte mangler begynner

⁷¹ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 53.

⁷² Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 53.

⁷³ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s. 53.

⁷⁴ Jf Kjørven s 117.

å løpe ved levering. Se her oppsummeringen i Keiserud på s 380 med videre henvisninger.

6.3.2 Unntak fra utgangspunktet - Rådgivningsansvar

Ideal-dommen (Rt 2000 s 679)

I 2000 behandlet Høyesterett en sak hvor spørsmålet var om foreldelsesfristen først begynner å løpe på et senere tidspunkt enn leveringstidspunktet. Dommen er referert i Rt 2000 s 679 (Ideal-dommen).

Problemstillingen i saken var om Den Norske Bank ASA var erstatningsansvarlig som følge av uaktsom finansiell rådgivning overfor to kunder og om erstatningskravene i så fall var foreldet. Kundene hadde på bankens anbefaling plassert penger i usikrede høyrenteinnskudd i investeringsselskapet AS Investa som senere ble insolvent og åpnet gjeldsforhandlinger. Gjeldsforhandlingene endte med en dividende på 25 % til kreditorene. Høyesterett kom til at banken var erstatningsansvarlig overfor kundene. Retten måtte derfor også ta stilling til om erstatningskravene var foreldet.

Høyesterett uttalte i denne forbindelse:

”Det gjenstår å ta stilling til DnBs siste anførsel, at ansvaret er foreldet. Foreldelsesloven skiller mellom foreldelse av erstatningskrav som oppstår i og utenfor kontrakt. Bygger kravet på mislighold av en kontrakt, foreldes det etter lovens § 3 nr. 2 etter tre år regnet fra den dag misligholdet inntrådte. Erstatningskrav utenfor kontraktsforhold foreldes etter lovens § 9 også etter tre år, men regnet fra den dag da skadelidte fikk eller burde skaffet seg kunnskap om skaden og den ansvarlige. Etter sin ordlyd omfatter § 9 nr. 1 riktignok skadeserstatningskrav generelt, men grensen mot § 3 fremgår av § 9 nr. 3, hvorefter ”krav som springer ut av kontrakt” ikke reguleres av § 9, med unntak for krav på eventuell personskade, som er vår sak uvedkommende.”

Høyesterett konkluderte med at kravet ”springer ut av kontakt” og således var regulert av fl § 3, jf den uttrykkelige bestemmelsen i fl § 9 nr 3. Retten viste her til at avtaleforholdet med banken var grunnlaget for kravene. Avtalen måtte riktignok suppleres med bakgrunnsstoff om hva som er god og forsvarlig bankpraksis. Men dette hadde mest karakter av en utfylling av den inngåtte avtalen. Høyesterett påpekte at forholdet kan stille seg annerledes dersom vurderingen av medkontrahentens

erstatningsbetingende atferd mer har karakter av å stå på egne ben – uavhengig av den inngåtte kontrakt.

Høyesterett drøftet deretter når foreldelsesfristen begynte å løpe. Retten tok utgangspunkt i hovedregelen om at foreldelsesfristen i kontraktsforhold løper ”fra den dag da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse”, jf fl § 3 nr 1. Etter å ha vist til lovens forarbeider om at regelen i fl § 3 nr 2 hvor foreldelsesfristen ved mislighold regnes ”fra den dag da misligholdet inntreffer” er å anse som en praktisk presisering av hovedregelen i fl § 3 nr 1, antok førstvoterende at fl § 3 nr 2 må tolkes i lys av hovedregelen i § 3 nr 1, og at misligholdet i den aktuelle sak først var ”inntrådt” når tap på pengeplasseringen var lidt.

Høyesterett konkluderer slik:

”Selv om banken har brutt sin plikt til aktsom rådgivning på et tidligere tidspunkt, medfører verken rådet eller den investering rådet fører til noen virkning, før et tap oppstår som følge av investeringen. Det er på tapstidspunktet den fordring som ankemotparten gjør gjeldene, oppstod. Før dette tidspunkt kan fordringen ikke gjøres gjeldende, og fordringshaveren har ingen rett på oppfyllelse, jf. § 3 nr. 1. Dette innebærer at foreldelsen begynte sitt løp 31. august 1992 da Investa stanset sine betalinger og søkte akkord. Fordringene er etter dette ikke foreldet.”

Dommen førte til at det i teorien ble reist spørsmål om Høyesterett nå hadde valgt en ny generell løsning for fastsettelse av tidspunktet for foreldelsesfristens utgangspunkt ved mislighold. Se i denne retning Keiserud s 373 flg.

KPMG-dommen (Rt 2002 s 286)

I 2002 avsa Høyesterett en ny dom om foreldelsesfristens utgangspunkt i forhold til erstatningskrav i kontrakt. Dommen er referert i Rt 2002 s 286 (KPMG-dommen).

Saken gjaldt erstatningsansvar for revisjonsselskapet KPMG for en klients tap ved at en gunstig overgangsordning for oppregulering av inngangsverdi på aksjer ikke ble benyttet. Høyesterett kom til at revisjonsselskapet hadde opptrådt uaktsomt og erstatningsbetingende ved ikke å sørge for at inngangsverdien for de aktuelle aksjer ble

oppregulert. Revisjonsselskapet anførte at kravet uansett var foreldet. Om dette sier førstvoterende med tilslutning fra de øvrige dommerne:

”Hovedregelen er at foreldelsesfristen for erstatningskrav i kontraktsforhold løper ”fra den dag da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse”, jf. foreldelsesloven § 3 nr. 1. På bakgrunn av uttalelser i lovens forarbeider er regelen i § 3 nr. 2, som bestemmer at foreldelsesfristen ved mislighold regnes ”fra den dag da misligholdet inntreffer”, ansett som en praktisk presisering av hovedregelen i § 3 nr. 1, jf. avgjørelsen i Rt. 2000 side 679.

Anvendt på vår sak vil det etter min mening lede til at foreldelse løper fra det tidspunkt virkningen av å ikke innsende en subsidiær takst etter § 3 inntrådte. Dette er det tidspunkt det ble avklart at søknaden om takst etter § 6 ikke ville bli godkjent. Da vet man at tap vil oppstå, selv om det kan være usikkerhet omkring spørsmålet om når tapet realiseres. Oslo likningskontor vedtok 15. september 1993 ikke å ta søknaden under behandling, fordi den ikke kunne se at fristoversittelsen var særlig unnskyldelig. Dette ble påklagd. Skattedirektoratet forkastet klagen 25. april 1997. Frem til denne avgjørelsen forelå, var det en så vidt stor usikkerhet om hva som ville bli det endelige resultatet, at jeg ikke kan se at det var oppnådd en slik avklaring at foreldelsen kunne begynne å løpe.”

Høyesterett la en viss vekt på at ligningene i perioden fra Oslo likningskontor vedtok ikke å behandle søknaden og frem til endelig vedtak var basert på den oppregulerte inngangsverdien av aksjene, at det var KPMG som tok hånd om klagesaken samt at KPMG overfor klienten hadde gitt uttrykk for at klagen mest sannsynlig ville bli tatt til følge.

Høyesteretts konklusjon innebar at foreldelsesfristen for erstatningskravet først begynte å løpe når det **var klart** at KPMGs mislighold (den utviste uaktsomhet) ville føre til tap.

KPMG-dommen kan indikere at det spørsmål som var reist i Keiseruds artikkel var begrunnet. Selv om Høyesteretts rettslige utgangspunkt både i Ideal-dommen og KPMG-dommen samsvarer med forarbeidene, er den konkrete vurdering av når misligholdet ble ansett å inntre noe mer nyansert. Begge dommene kan imidlertid leses på det vis Nyland tolker Ideal-dommen, se Nyland s 14 flg. Han oppsummerer sitt syn slik:

”Avgjørelsen inntatt i Rt 2000 s 679 må tillegges stor betydning for tolkingen av foreldelsesloven § 3 nr. 2. For omsorgsforpliktelser må det være det tidspunkt

fordringen reelt oppstår, som er avgjørende for foreldelsesfristens utgangspunkt, se foreldelsesloven § 1. Så lenge tapet i alle fall teoretisk kunne ha vært unngått, vil fordringen ikke ha oppstått. Foreldelse er dermed ikke aktuelt.

Problemstillingen blir den samme ved mislighold i form av forsinkelse eller mangel i kjøpslovgivningens forstand. All den tid fordringen i disse tilfellene oppstår på det avtalte leveringstidspunkt/overleveringen, vil imidlertid foreldelsesfristens utgangspunkt fremdeles være knyttet til nettopp dette tidspunkt. Rettstilstanden er følgelig uendret.

På bakgrunn av ovennevnte synes Høyesteretts avgjørelse å være godt i overensstemmelse med hva som også tidligere ble ansett som gjeldende rett. Det er således ikke grunnlag for å hevde at Høyesteretts avgjørelse innebærer noen ny rettstilstand.”

Se også Bergsåker⁷⁵ som mener at ”(d)enne forståelsen av § 3 nr. 2, som Høyesterett senere fulgte opp i Rt 2002 s. 286, (..) ikke (får) anvendelse på kjøpers krav mot selger som følge av mangler ved fast eiendom.”

Høyesteretts praksis i rådgivningstilfellene har vært kritisert. Marthinussen sier følgende (på s 14):

”Uttalelsen [i Rt 2006 s 1705] om at *konstatering av mangel* ved rådgivning vil være avhengig av en etterfølgende utvikling, er en skivebom, og stemmer dessuten heller ikke overens med Høyesteretts argumentasjon i Rt. 2000 s. 679 og Rt. 2002 s. 286. Til og med i de tilfeller hvor det viser seg at et dårlig råd likevel ikke medfører tap, kan plikten til forsvarlig rådgivning naturligvis være misligholdt. Videre passer både argumentet om at tilleggsfristen i tilstrekkelig grad ivaretar fordringshavers interesse, og argumentet om at det ikke vil gjelde noen absolutt foreldelsesfrist som etter § 9, også godt på rådgivningsansvaret.”

6.3.3 Tilbake til utgangspunktet

Høyesteretts senere avgjørelser har bekreftet Nylands og Bergsåkers oppfatning om at Ideal-dommen og KPMG-dommen var utslag av en konkret vurdering av når en fordring oppstår etter uaktsom rådgivning – og ikke utslag av en prinsipielt ny holdning til hva som er fristutgangspunktet for foreldelse av mangelskrav. Det sentrale hensyn for Høyesterett synes å være at foreldelsesfristen ikke bør begynne å løpe før det er på det rene at den mangelfulle rådgivning faktisk vil påføre fordringshaveren et tap.

⁷⁵ Jf Bergsåker Eiendom s 359.

NEBB-dommen (Rt 2002 s 696)

Allerede kort tid etter KPMG-dommen avsa Høyesterett en dom som er referert i Rt 2002 s 696 (NEBB-dommen). Saken gjaldt spørsmålet om kjøperen av en del av NEBB-tomten hadde et erstatningskrav mot selgeren fordi byggearbeidene på eiendommen var blitt dyrere som følge av at grunnen var forurenset. Høyesterett fant at eiendommen var mangelfull, og tok så stilling til fra hvilket tidspunkt foreldelsesfristen for erstatningskravet startet å løpe. I dommen sammenfatter førstvoterende rettstilstanden slik:

”Etter foreldelsesloven § 3 nr. 1 regnes foreldelsesfristen på tre år fra ”den dag da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse”. Etter § 3 nr. 2 som gjelder krav som følge av mislighold, regnes fristen ”fra den dag da misligholdet inntreffer”. Det fremgår av forarbeidene, jf Ot.prp.nr.38 (1977-1978) side 53, at etter departementets mening fulgte misligholdsregelen i § 3 nr. 2 allerede av hovedregelen i § 3 nr 1, men man ønsket en uttrykkelig presisering. Den samme forståelse er lagt til grunn i Høyesteretts praksis, og jeg slutter meg til det. Også krav som oppstår ved mislighold, foreldes derfor fra den dag ”da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse.”⁷⁶

Høyesterett omtalte så Ideal-dommen og KPMG-dommen. Retten påpekte at disse sakene gjaldt erstatningskrav etter ansvarsbetingende rådgivning. I slike tilfelle kan krav ikke fremsettes før det har oppstått et tap som følge av rådet. Høyesterett konkluderte på denne bakgrunn slik:

”Vår sak atskiller seg klart fra foreldelse av rådgivningsansvar. Det er tale om eiendommer som har en mangel ved at grunnen var så sterkt forurenset at byggearbeidene ble fordyret. Mangelen forelå ved overleveringen, og selv om kjøperne på dette tidspunkt var ukjent med den, var de rettslig sett ikke avskåret fra straks å fremme sine erstatningskrav. At mangelen den første tiden var skjult, medfører ikke at foreldelsen utsettes, jf. blant annet Ot.prp.nr.38 (1977-1978) side 53-54, men kan føre til at tilleggsfristen i foreldelsesloven § 10 blir aktuell.

Foreldelsesfristen for krav som gjaldt felt A1, begynte å løpe fra overleveringen 10. juni 1994. Forlikssklage ble ikke tatt ut før 5. september 1997. Kravet var da foreldet. Jeg nevner at informasjon om forurensningene ble gitt høsten 1994, slik at foreldelsesloven § 10 er uten interesse i saken.”⁷⁷

Kjøperens krav var derfor foreldet.

⁷⁶ Jf Rt 2002 s 696 s 704.

⁷⁷ Jf Rt 2002 s 696 s 704 nederst.

Asker politistasjon-dommen

I Rt 2006 s 1705 (Asker politistasjon-dommen) tok Høyesterett igjen standpunkt til når foreldelsesfristen begynner å løpe for krav basert på skjulte mangler.

Som følge av feilmontering av et elektrisk anlegg oppsto det brann i kjelleren til Asker politistasjon. Saken gjaldt foreldelsesfristens utgangspunkt for krav om erstatning mot leverandøren for kostnadene ved utbedring av skadene brannen forårsaket. Spørsmålet var om fristen løp fra levering av anlegget eller fra branntidspunktet. Kravet mot leverandøren ble fremmet av Gjensidige som hadde dekket kostnadene som følge av brannen på grunnlag av en bygningsforsikring.

I dommen slo Høyesterett fast at Gjensidiges krav foranlediget av brannskaden var en følge av den mangelfulle kontraktsgjenstand. Retten konstaterte at feilmonteringen forelå på overtakelsestidspunktet, og at feilen var et mislighold fra skyldnerens side. Høyesterett uttalte videre at selv om skaden oppsto først 3 år etter overtakelse og skadeomfanget strakk seg utover den mangelfulle kontraktsgjenstanden, var den like fullt en følge av en mangel som forelå på overtakelsestidspunktet. På denne bakgrunn anså Høyesterett at spørsmålet i saken var om foreldelsesfristen for erstatningskravet etter den mangelfulle leveranse løp fra overtakelsestidspunktet (tidspunktet da retten anså at mangelen forelå), eller fra branntidspunktet (da skaden materialiserte seg og tapet oppsto).

Etter en lengre drøftelse der Høyesterett gjennomgikk forarbeidene til foreldelsesloven og relevant rettspraksis (deriblant Ideal-dommen og KPMG-dommen), konkluderte retten med at overleveringstidspunktet var utgangspunktet for fristen. Høyesterett begrunnet avgjørelsen slik:

”Spørsmålet om rekkevidden av disse to dommene [Ideal-dommen og KPMG-dommen] kom opp i Rt-2002-696 (NEBB-dommen). Saken reiste spørsmål om fristutgangspunktet for et erstatningskrav som følge av mangler i form av forurensning i grunnen ved kjøp av fast eiendom. I denne saken påberopte den ankende part seg Ideal-dommen og KPMG-dommen. Det ble anført at dommene måtte forstås slik at foreldelsesfristen i misligholdstilfellene først begynner å

løpe når mangelen viser seg og kan beløpsfestes. Førstvoterende tok uttrykkelig avstand fra at dommene ga grunnlag for en slik rettsoppfatning.”⁷⁸

Retten påpekte så at det var på det rene at mangelen objektivt sett var til stede på overtakelsestidspunktet. Byggherren kunne på dette tidspunkt ha gjort mangelen gjeldende ved å kreve retting, eventuelt erstatning. Dette måtte være avgjørende for ”når misligholdet inntreffer” og den ordinære foreldelsesfristen begynte å løpe. Det forhold at omfanget av kravet, etter hvert som tiden går, vil kunne bli et annet og mer omfattende enn ved overleveringen anså Høyesterett ikke hadde betydning i denne sammenheng.

Retten uttalte videre:

”At mangelen foreligger på leverings- eller overtakelsestidspunktet, vil være normalsituasjonen ved de fleste entreprisekontrakter, der kontraktens oppfyllelse er knyttet til et bestemt leveringstidspunkt. Etter mitt syn vil derfor de nevnte dommene, som gjelder ansvar for rådgivning, der konstatering av mangel vil være avhengig av en etterfølgende utvikling, ha begrenset overføringsverdi til slike kontraktsforhold. Jeg ser heller ingen sterke grunner for en slik overføring.”⁷⁹

Retten konkluderte etter dette med at foreldelsesfristen for erstatningskravet løp fra overtakelsen.

Høyesteretts dom i Rt 2007 s 1236 følger opp konklusjonen i NEBB-dommen og Asker politistasjon-dommen. Saken gjaldt utgangspunktet for foreldelsesfristen for en kjøpers erstatningskrav etter at en buss ble brannskadet under et verkstedopphold som følge av en skjult mangel ved bussen. Spørsmålet var om foreldelsesfristen begynte å løpe fra leveringstidspunktet eller først fra det tidspunkt brannen oppstod.

Høyesterett kom til at foreldelsesfristen for kravet begynte å løpe da bussen ble levert og viste i denne sammenheng til Asker politistasjon-dommen. Retten uttalte blant annet:

⁷⁸ Jf Rt 2006 s 1705 avsnitt 60.

⁷⁹ Jf Rt 2006 s 1705 avsnitt 63.

”Vår sak har, i likhet med denne dommen [Asker politistasjon-dommen], sin bakgrunn i levering av en materiell ytelse. Jeg kan ikke se at det bør være noen avgjørende forskjell mellom entrepris og kjøp ved vurderingen av spørsmålet om starttidspunktet for foreldelse av erstatningskrav for mangler.”⁸⁰

6.3.4 Særlig om foreldelse av arkitektansvar overfor byggherre

Spørsmålet i dette punkt er fra hvilket tidspunkt foreldelsesfristen i fl § 3 nr 2 begynner å løpe for byggherrens krav mot arkitekten som følge av mangelfulle/feilaktige tegninger – såkalte prosjekteringsfeil.

Som redegjort for i punkt 6.3.2 og 6.3.3 over, har Høyesterett valgt ulike løsninger for foreldelsesfristens utgangspunkt i forhold til fl § 3 nr 2 avhengig av om erstatningskravet knytter seg til en fysisk leveranse eller om kravet relaterer seg til en ikke-fysisk leveranse (rådgivningstilfellene). Ved fysiske leveranser foreldes i utgangspunktet mangelskrav fra leveringstidspunktet, mens fristen i rådgivningstilfellene løper fra det tidspunkt tapet kunne konstateres.

Arkitektens forpliktelser i et avtaleforhold med en byggherre har mange fellestrekk med rådgivningsforpliktelser. Arkitektoppgaven skiller seg likevel fra andre rådgivningsforpliktelser (eksempelvis investeringsråd fra bank til kunde) fordi den resulterer i en fysisk leveranse; på et gitt tidspunkt skal det forutsetningsvis bygges etter arkitektens tegninger.⁸¹ Det kan endog anføres at det skjer en leveranse allerede ved overlevering av tegningene og at foreldelsesfristen for mangelskrav bør begynne å løpe på dette tidligere tidspunkt.

I teorien er det ulike oppfatninger om foreldelsesfristen for krav som følge av prosjekteringsfeil løper fra overlevering av tegningene, uavhengig av om disse faktisk benyttes, eller om starttidspunktet er det tidspunktet det bygges etter de feilaktige tegningen (inkorporeringstidspunktet).

I tilknytning til dette spørsmålet sier Bergsåker:

⁸⁰ Jf Rt 2007 s 1236 avsnitt 39.

⁸¹ Jf Kjørven m.fl. s 143.

”Når det gjelder feil og mangler ved utførelsen av konsulent-, arkitekt-, eller takstopppdrag o.l., inntreffer misligholdet overfor oppdragsgiveren når resultatet av oppdraget (arkitekttegningene, takstdokumentet m.v.) stilles til hans disposisjon. Dette gjelder selv om feilen først kommer til syne på et senere tidspunkt, for eksempel slik at arkitektens feil viser seg først når bygget er oppført. Fristen etter § 3 nr. 2 for f.eks. et erstatningskrav som følge av feilen, løper derfor fra overleveringen av tegninger eller takstdokumenter m.v. til oppdragsgiveren.”⁸²

Bergsåker mener altså at foreldelsesfristen løper fra tidspunktet for levering av de feilaktige tegninger. Det innebærer i så fall at fristutgangspunktet for prosjekteringsfeil er det samme som ved materielle ytelser.

Andre forfattere mener at foreldelsesfristen i slike tilfelle løper fra det senere tidspunkt det bygges etter de feilaktige tegninger. Blant annet Hagstrøm hevder at dersom feilen ikke oppdages under byggeprosessen, vil foreldelsesfristen for et erstatningskrav som følge av feilen, løpe fra byggetidspunktet.⁸³

Hagstrøms syn støttes av flere underrettsdommer. Som eksempel nevnes dom avsagt av Hålogaland lagmannsrett (LH-2006-18976). I denne saken krevde Vågan kommune erstatning fra Rambøll Norge AS som følge av prosjekteringsfeil i forbindelse med konstruksjonen av et høydebasseng som etter ferdigstillelse viste seg å ha store mangler i form av spekkdannelser og lekkasjer. Under henvisning til både Ideal-dommen og Hagstrøm, uttalte lagmannsretten følgende om fristutgangspunktet for foreldelse av erstatningskravet:

”Et erstatningskrav kan ikke bringes til forfall før tap er inntrådt. Først når det er bygget i henhold til de feilaktige tegningene, har feil som følge av prosjekteringen materialisert seg på en måte som gir objektivt grunnlag for påberopelse. Ferdigstillelse av prosjekttegninger bør derfor ikke danne utgangspunkt for foreldelsesfrist ved mangler ved bygg. Leveringstidspunktet, slik dette begrepet oftest brukes i byggesammenheng om tidspunktet da bygget overtas av byggherren, er et sentralt skjæringstidspunkt i forholdet mellom entreprenør og byggherre, men ikke i forholdet mellom den som prosjekterer og byggherren.”⁸⁴

⁸² Jf Bergsåker s 257-258.

⁸³ Jf Hagstrøm s 745.

⁸⁴ Jf Hålogaland lagmannsretts dom LH-2006-18976.

Retten kom derfor til at fristen begynte å løpe da det var bygget i henhold til de feilaktige tegningene.

Frem til det bygges etter de feilaktige tegningene, har ikke feilen materialisert seg og byggherren har ikke naturlig foranledning til å fremme et erstatningskrav mot arkitekten. De beste grunner taler for at foreldelsesfristen for erstatningskravet mot arkitekten begynner å løpe ”når det er bygget i henhold til de feilaktige tegningene” slik lagmannsretten kom til. Frem til dette tidspunkt har dessuten arkitekten også en plikt til å rette tegningene dersom det avdekkes feil ved disse.

Når det gjelder byggherrens retteskrav ved feilaktige tegninger, er det antatt at foreldelsesfristen for kravet på retting løper fra overlevering av de feilaktige tegningene.⁸⁵

Dersom arkitekten har påtatt seg å følge opp byggeprosjektet og han ikke oppdager prosjekteringsfeilen før bygging er skjedd, løper det en egen foreldelsesfrist for et eventuelt erstatningskrav som følge av denne feilen. Denne fristen løper fra det tidspunktet arkitekten burde ha oppdaget prosjekteringsfeilen.⁸⁶ Dette er i samsvar med Høyesteretts avgjørelse i Rt 1998 s 656 (Veidekke-dommen) som er referert nedenfor under punkt 7.3.

6.3.5 Særlig om foreldelse av advokats ansvar overfor klient

Fra tid til annen kommer det opp saker for Høyesterett hvor temaet er foreldelsesfristen utgangspunkt for klientens erstatningskrav mot en uaktsom advokat. Høyesterett har her fastsatt foreldelsesfristens utgangspunkt ut fra regelen fl § 9 nr 1. Denne bestemmelsen gjelder imidlertid erstatningskrav utenfor kontraktsforhold.

I Rt 2001 s 1702 ble en advokat ansett erstatningsansvarlig for tapet klienten ble påført som følge av et uforbeholdent skatteråd advokaten hadde gitt. Spørsmålet i saken var om erstatningskravet mot advokaten var foreldet. Retten kom til at foreldelsesfristen

⁸⁵ Jf generelt Kjørven m.fl. s 143.

⁸⁶ Jf Kjørven m.fl. s 149.

startet å løpe fra det tidspunktet da det faktiske resultat av advokatens rådgivning ble kjent for klienten, noe den antok skjedde den dagen klienten mottok vedtaket om tilleggsskatt fra likningsmyndighetene. At selskapet deretter valgte å påklage vedtaket, mente Høyesterett var uten betydning for foreldelsesfristens utgangspunkt. Kravet var derfor foreldet.

Høyesterett avgjorde altså denne saken etter fl § 9 nr 1, og begrunnet det med at det ikke var ”tale om mislighold av en særskilt avtalt forpliktelse”. Høyesteretts anvendelse av fl § 9 nr 1 i denne saken er blitt til dels sterkt kritisert i teorien⁸⁷ blant annet av Hagstrøm. Hagstrøm uttaler:

”På tross av at forholdet mellom en advokat og hans klient er av kontraktsrettslig art, og på tross av at saken gjaldt mislighold av plikter som fulgte direkte av rådgivning advokaten hadde påtatt seg i klientforhold, la således flertallet til grunn at deliktsregelen i foreldelsesloven § 9 skulle komme til anvendelse. Selv om premissene tilkjenner at flertallet kan ha følt seg bundet av tidligere rettspraksis ..., er det ikke gitt at det er heldig å opprettholde en linje bygget på feilsyn.”⁸⁸

I Ideal-dommen, referert i punkt 6.3.2 over, kom som nevnt Høyesterett til at erstatningskravet som følge av DnBs uaktsomme rådgivning sprang ut av kontrakt, og at foreldelsesfristens utgangspunkt skulle fastsettes etter fl § 3 nr 2, jf fl § 3 nr 1. Ut fra Høyesteretts redegjørelse i denne dommen om forholdet mellom fl § 9 og fl § 3, er det vanskelig å se at ikke fl § 3 skal gjelde for en advokats ansvar overfor klient. Forholdet mellom en klient og hans advokat fremstår som en klar kontraktsrelasjon som ikke faller inn under fl § 9, jf fl § 9 nr 3.

I enkelte tilfelle kan feil som følge av en advokats mangelfulle råd vise seg først mange år etter at rådet er gitt. Et eksempel kan være en advokats bistand med å opprette en ektepakt som ikke oppfyller formkravene i ekteskapsloven⁸⁹ § 54. En slik ektepakt vil ikke være bindende ”for ektefellene selv og deres arvinger”, jf ekteskapsloven § 54 siste ledd motsetningsvis. Dersom feilen først oppdages når klienten skal foreta oppgjør etter

⁸⁷ Jf Kjørven m.fl. s 173-174, i denne retning Røed s 286.

⁸⁸ Jf Hagstrøm s 747, petit-avsnittet.

⁸⁹ Lov 4 juli 1991 nr. 47 om ekteskap.

skilsmisse eller etter at vedkommende er død, kan det ha gått meget lang tid fra rådgivningen til tapet er lidt.

Dersom det skulle legges til grunn at foreldelsesfristen løper fra levering (fra den dag ektepakten ble opprettet), kunne både den alminnelige frist på 3 år og tilleggsfristen på 10 år (jf punkt 7 nedenfor) være utløpt før klienten ble klar over at ektepakten led av en mangel. Dersom man i stedet følger Høyesteretts linje i forhold til foreldelse av erstatningskrav som følge av mangelfull rådgivning, vil foreldelsesfristen løpe fra det tidspunkt det er klart at ektepakten blir satt til side som følge av formfeilen. Helt frem til dette tidspunkt kunne skaden ha vært unngått, enten ved at formfeilen ble reparert eller ved at alle berørte aksepterer den regulering som følger av den ugyldige ektepakt.

Høyesteretts bruk av fl § 9 ved fastsettelse av foreldelsesfristens utgangspunkt, medfører at et krav senest vil foreldes 20 år etter ”den skadegjørende handling eller annet ansvarsgrunnlag opphørte”, jf fl § 9 nr 2. Etter utløpet av 20 års fristen vil kravet være endelig foreldet. Anvendelsen av fl § 3 i rådgivningstilfellene fører på den annen side til at fristutgangspunktet er når det er klart at tap vil oppstå. I slike tilfelle får fordringshaveren tre år fra tapet konstateres til å foreta fristavbrytende skritt overfor skyldneren, uansett hvor lang tid det er gått siden den uaktsomme rådgivning.⁹⁰

Denne løsning vil innebære at en advokat kan holdes ansvarlig svært lenge etter at bistanden ble ytt, og kanskje endog lang tid etter at vedkommende advokat har avviklet sin praksis og avsluttet sine forsikringsordninger. Det er ikke uten videre den mest ”rimelige” løsning⁹¹, jf Marthinussens kritikk sitert i punkt 6.3.2 over.

6.3.6 Krav i løpende kontraktsforhold

Også i løpende kontraktsforhold (eksempelvis husleieforhold) vil foreldelsesfristens utgangspunkt for krav som følge av mangel løpe fra misligholdstidspunktet, jf fl § 3 nr 2. I slike tilfelle hvor ytelsen ikke har et konkret leveringstidspunkt, vil friststart i

⁹⁰ Slik også Marthinussen i artikkel i Jussens Venner 2007 s 14.

⁹¹ Jf Wågheim s 259.

henhold til fl § 3 nr 2 være det tidspunkt skyldneren ikke lenger leverer kontraktsmessig.⁹²

I Rt 2005 s 16 (Kampen Grafisk-dommen) tok Høyesterett stilling til når foreldelsesfristen for et mangelskrav i et løpende kontraktsforhold startet. Saken gjaldt Kampen Grafisks krav mot utleier som følge av at utleiers salg av en nabotomt til boligformål førte til strengere støykrav for Kampen Grafisks virksomhet. Høyesterett kom til at foreldelsesfristen for Kampen Grafisks krav på erstatning mot utleier ikke løp fra utleiers salg av nabotomten, men fra det tidspunkt boligene på nabotomten ble ferdigstilt og det var klart at utleier ikke var villig til å sette i verk nødvendige støyreduserende tiltak for å sikre at Kampen Grafisk fortsatt kunne benytte de leide lokaler til det avtalte formål. Det var først på det tidspunkt Kampen Grafisk ”tidligst” kunne kreve erstatning⁹³.

I slike løpende kontraktsforhold regnes foreldelsesfristens utgangspunkt fra det senest mulige tidspunkt realdebitor kan levere kontraktsmessig.⁹⁴

6.3.7 Foreldelsesfristens utgangspunkt ved direktekrav

Kjøpsloven § 84 inneholder regler om at kjøperen i samme utstrekning som selgeren kan gjøre krav etter mangelfull ytelse gjeldende mot et tidligere salgsledd. Slike direktekrav er selvstendige krav og foreldes særskilt.⁹⁵

Kjøperen trer her inn i selgerens krav mot det tidligere salgsledd, og fristens utgangspunkt bestemmes følgelig av kontraktsforholdet mellom de to sistnevnte parter. Foreldelsesfristen for kjøperens direktekrav mot et tidligere salgsledd vil derfor normalt begynne å løpe fra et tidligere tidspunkt enn for krav etter kontrakten mellom kjøper og selger. Foreldelsesfristens utgangspunkt vil i slike tilfelle som hovedregel løpe fra det tidspunkt det tidligere salgsledd leverte den mangelfulle ytelsen.⁹⁶

⁹² Jf Kjørven m.fl. s 132-133.

⁹³ Jf Rt 2005 s 16, avsnitt 76.

⁹⁴ Jf Kjørven m.fl. s 134.

⁹⁵ Jf Kjørven m.fl. s 132.

⁹⁶ Jf Kjørven m.fl. s 132.

6.3.8 Sammenfatning

Sammenfatningsvis er det grunnlag for å si at foreldelsesfristen etter fl § 3 nr 2 for krav som følge av mangler ved en **fysisk leveranse** løper fra levering. Dette gjelder både for krav som følge av **synlige mangler** og krav på grunnlag av **skjulte mangler** ved ytelsen. Dette er også i tråd med det som må antas å ville ha fulgt etter fl § 3 nr 1, jf punkt 6.3.1 over.

For **etterfølgende mangler** forutsetter forarbeidene at foreldelsesfristen løper fra det tidspunkt ”..når feilen – mangelen – eller skaden oppstår. Det er nemlig først da at ”misligholdet inntreer”.⁹⁷ Rt 2006 s 1705 støtter en slik forståelse. Det heter i dommen at ”(l)oven synes å bygge på den ordning at ... utgangspunktet tas i leverings- eller overtakelsestidspunktet så sant mangelen forelå på dette tidspunktet.”⁹⁸ Forarbeidene angir etterfølgende vanhjemmel som eksempel på en etterfølgende mangel der foreldelsesfristen løper fra et senere tidspunkt enn levering. Etterfølgende vanhjemmel står i motsetning til såkalt opprinnelig vanhjemmel (det vil si vanhjemmel som forelå allerede ved levering). Et eksempel på etterfølgende mangel kan være at det skjer en feil i forbindelse med utbedring av en mangel. Misligholdet vil da først inntre på det tidspunkt den mangelfulle utbedring skjer.⁹⁹ Først på dette tidspunkt begynner foreldelsesfristen å løpe for krav basert på den mislykkede utbedring.

Hvor mangelen relaterer seg til feilaktige tegninger fra arkitekt, er det antatt at foreldelsesfristen løper fra det tidspunkt det ble bygget etter tegningene, jf punkt 6.3.4 over.

Der leveransen ikke gjelder en fysisk leveranse, må det vurderes konkret når ”misligholdet inntreer” og kreditor ”tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse”. Idealdommen og KPMG-dommen er prejudikater på at foreldelsesfristen ved ”mangelfull” rådgivning først begynner å løpe på det tidspunkt det er klart at misligholdet vil føre til tap. Premissene i Høyesteretts dom i Rt 2001 s 1702 om foreldelse av advokatansvar er

⁹⁷ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 53.

⁹⁸ Jf Rt 2006 s 1705 avsnitt 52.

⁹⁹ Slik også Kjørven m.fl. s 131.

ikke så lett å forene med disse dommene blant annet fordi retten tar utgangspunkt i fl § 9 – og ikke fl § 3. Mye kan tilsi at Høyesterett kan komme til å fravike denne avgjørelsen i en eventuell ny sak.¹⁰⁰

Også i andre tilfeller vil foreldelsesfristen ut fra en konkret vurdering av kriteriene i fl § 3 nr 1 og nr 2 kunne begynne å løpe senere enn ved den uaktsomme handling, jf Høyesteretts dom i Rt 2005 s 16 (Kampen Grafisk-dommen) omtalt i punkt 6.3.6 over.

6.4 Foreldelsesloven § 3 nr 3

Fl § 3 nr 3 lyder slik:

”Kan eller skal en avtale anses hevet før oppfyllestiden eller en fordring forfalt før den ellers bestemte tid, på grunn av skyldnerens mislighold eller annet inntruffet forhold, blir foreldelsesfristen for krav som bygger på slikt forhold, først regnet fra den dag da fordringshaveren varsler skyldneren om at han gjør hevnings- eller forfallsgrunnen gjeldende. Blir denne ikke gjort gjeldende, regnes fristen fra den forfallsdag som ellers er bestemt.”

Bestemmelsen er en videreføring av hva som gjaldt etter foreldelsesloven 1896 og er også i samsvar med New York-konvensjonen artikkel 12¹⁰¹, se punkt 6.6 nedenfor.

Bestemmelsen i fl § 3 nr 3 får i hovedsak anvendelse ved fastsettelse av foreldelsesfristens utgangspunkt når en avtale kan eller skal ”anses hevet før oppfyllestiden”.¹⁰² Dette omtales i juridisk terminologi ofte som ”antesipert mislighold”. Ved antesipert mislighold kan fordringshaveren gjøre hevningsrett eller andre misligholdsbeføyelser gjeldende mot skyldneren på et tidspunkt hvor ”aktuelt” mislighold ennå ikke er inntrådt, men er forventet å ville inntre. Retten til å heve en kontrakt på grunn av antesipert mislighold inntre ”når det er helt på det rene at det vil bli mislighold.”¹⁰³ Foreldelse etter fl § 3 nr 3 kan tenkes også der det er på det rene at skyldnerens ytelse vil bli mangelfull.

¹⁰⁰ I denne retning Kjørven m.fl. s 174 og Røed s 287.

¹⁰¹ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54.

¹⁰² Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54.

¹⁰³ Jf Hagstrøm s 589.

Fl § 3 nr 3 får anvendelse både når retten til å heve er regulert i kontrakt mellom partene, følger av alminnelige obligasjonsregler om mislighold, av reglene i avtaleloven § 36 eller ulovfestede regler om bristende forutsetninger.¹⁰⁴

Foreldelsesfristen for et erstatningskrav som følge av antesipert mislighold løper i § 3 nr 3-tilfellene fra den dagen da ”fordringshaveren varslet skyldneren” om at han vil heve avtalen. Fristens utgangspunkt er altså ikke fra leveringstidspunktet, men fra det tidligere tidspunktet fordringshaveren faktisk meldte fra til skyldneren at han vil gjøre hevningsgrunnen gjeldende.¹⁰⁵ Bestemmelsen i fl § 3 nr 3 klargjør også at foreldelsesfristen ikke løper fra et enda tidligere tidspunkt, nemlig allerede fra det tidligste tidspunkt fordringshaver objektivt vurdert hadde rett til heving som følge av antesipert mislighold. Fristen begynner først å løpe når fordringshaveren benytter seg av denne retten. Dersom fordringshaveren av ulike årsaker ikke gjør gjeldende sin rett til å heve, blir foreldelsesfristens utgangspunkt regnet fra ”den forfallsdag som ellers er bestemt”, jf fl § 3 nr 3, annen setning. I slike tilfelle vil foreldelsesfristen reguleres av fl § 3 nr 1 og nr 2, og det faktiske misligholdstidspunktet (typisk leveringstidspunktet) vil være avgjørende i mangelstilfelle.¹⁰⁶

Fl § 3 nr 3 gjelder også for ”annet inntruffet forhold” som gir hevningsrett eller medfører at en fordring anses ”forfalt før den ellers bestemte tid”. Forarbeidene eksemplifiserer slike andre forhold hvor heving eller forfall kan gjøres gjeldende med henvisning til blant annet ”force majeure, dødsfall, utvandring”¹⁰⁷ Fristutgangspunktet er også i slike tilfelle da kreditor varslet at krav ble gjort gjeldende.

I forarbeidene sies det om fl § 3 nr 3 at ”(b)estemmelsen er gitt av hensyn til fordringshaveren, men må anses ubetenkelig overfor skyldneren.” Synspunktet er begrunnet med at ”..regelen innskrenkes til de tilfelle hvor et forfall før den vedtatte

¹⁰⁴ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s. 54.

¹⁰⁵ Slik også Kjørven m.fl. s 151.

¹⁰⁶ Slik også Kjørven m.fl. s 152.

¹⁰⁷ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54.

forfallstid bevirkes ved skyldnerens misligholdelse av sine forpliktelser”¹⁰⁸ Hagstrøm forklarer fristutgangspunktet i fl § 3 nr 3 med at ”(e)ttersom det kan være usikkert hvorvidt vilkårene for slikt ekstraordinært forfall foreligger, ville det være uheldig dersom foreldelsesreglene tvang kreditor til å erklære eksempelvis antesipert mislighold eller bristende forutsetninger.”¹⁰⁹

Fl § 3 nr 3 gjelder ikke i situasjoner hvor det er avtalt en alminnelig oppsigelsesrett.¹¹⁰ I slike tilfelle er det fl § 3 nr 1 som angir fristutgangspunktet – som er det tidspunkt oppsigelsen tidligst kunne vært gjort gjeldende. I praksis kan det være vanskelig å fastslå om foreldelsesfristen ved førtidig forfall skal reguleres av fl § 3 nr 3 eller av fl § 3 nr 1. Svaret beror på en konkret vurdering.¹¹¹

6.5 Foreldelsesloven § 3 nr 4

Fl § 3 nr 4 regulerer foreldelsesfristens utgangspunkt for krav som springer ut av garanti. Fl § 3 nr 4 lyder:

”Når selgeren eller et tidligere omsetningsledd har garantert for salgstingen ved på påta seg avhjelp eller annet ansvar, blir foreldelsesfristen for krav som bygger på denne garanti, regnet fra den dag da kjøperen gir varsel om det forhold kravet grunner seg på, men senest fra den dag garantien løper ut. Tilsvarende gjelder når en tjenesteyter eller lignende har garantert for resultatet av oppdraget.”

Bestemmelsen i fl § 3 nr 4 er ny ved foreldelsesloven 1979¹¹² og er en særregel for foreldelsesfristens utgangspunkt dersom kravet bygger på en garanti. Bestemmelsen er i samsvar med New York-konvensjonen artikkel 11 som også er brukt som mønster.¹¹³ Det sies i forarbeidene at bestemmelsen ”vil få særlig betydning i kjøpsforhold”¹¹⁴, men i bestemmelsens siste setning gis den tilsvarende virkning for tjenesteytelser ”e.l.”. Regelen er ment å gjelde alle kontraktsforhold der det er gitt garanti for den ytelsen som

¹⁰⁸ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54.

¹⁰⁹ Jf Hagstrøm s 746.

¹¹⁰ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54.

¹¹¹ Jf Kjørven m.fl. s 152, 153, jf Røed s 201. Se som et eksempel Rt 1998 s 343.

¹¹² Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 52.

¹¹³ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54.

¹¹⁴ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54.

skal presteres.¹¹⁵ Fl § 3 nr 4 gjelder ikke bare for krav som er bygget på garanti fra skyldneren. Regelen omfatter også tilfeller der garanti er gitt av ”tidligere omsetningsledd”. Begrepet ”tidligere omsetningsledd” er bevisst benyttet for ”også å fange opp mulige garantier fra mellomhandlere”.¹¹⁶

For krav som følge av mangelfull ytelse, vil det kunne være av stor betydning om kravet omfattes av hovedregelen i fl § 3 nr 2 eller fl § 3 nr 4. Dersom foreldelsen av kravet reguleres av fl § 3 nr 4, vil fristens utgangspunkt være senere, ofte vesentlig senere, enn om kravet foreldes etter hovedregelen om misligholdskrav i fl § 3 nr 2.

Foreldelsesfristen i fl § 3 nr 4-tilfellene starter å løpe fra den dag kjøperen gir selgeren varsel om at krav under garantien vil bli gjort gjeldende. Slikt varsel kan gis både ved feil eller mangler som forelå på leveringstidspunktet eller som materialiserer seg i løpet av garantitiden.¹¹⁷ Det er uklart hva som skal til for at det foreligger et varsel i forhold til fl § 3 nr 4, men Røed antar at en generell reklamasjon fra realkreditor er nok til at foreldelsesfristen begynner å løpe.¹¹⁸ I slike tilfelle (hvor det gis varsel) blir fristens utgangspunkt å regne fra et tidspunkt som er bestemt av kjøperen. Det var vurdert å la fristen løpe fra et mer objektivt bestemt tidspunkt, nemlig den dag kjøperen fikk eller burde fått kunnskap om kravet. Blant annet Forbrukerdepartementet ga under lovforberedelsen uttrykk for at friststart fra varsel om krav ville ”være et langt klarere utgangspunkt for beregning av fristen”. Justisdepartementet sluttet seg til dette som også ble lovens ordning.¹¹⁹ Kjøperen kan uansett ikke holde garantikravet ”i live” til evig tid ettersom foreldelsesfristens utgangspunkt i fl § 3 nr 4 senest vil bli regnet fra den dagen garantien utløper.¹²⁰

Selve spørsmålet om når foreldelsesfristens begynner å løpe i henhold til fl § 3 nr 4 er etter dette forholdsvis klart. Problemstillingene i forhold til fl § 3 nr 4 er i følge teori og

¹¹⁵ Slik også Kjørven m.fl. s 154.

¹¹⁶ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 55.

¹¹⁷ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54.

¹¹⁸ Jf Røed s 209.

¹¹⁹ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s. 54, 55.

¹²⁰ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54, 55.

rettspraksis knyttet til to andre spørsmål, nemlig (i) når kan man si at det foreligger en garanti i forhold til fl § 3 nr 4 og (ii) om det er en forutsetning for bruk av garantibestemmelsen i fl § 3 nr 4 at kravet ikke kunne vært fremmet med grunnlag i bakgrunnsretten. Spørsmålet er med andre ord ”om fordringen alene må kunne begrunnes i garantien”?^{121 122}

Etter en språklig forståelse av ordet ”garanti” vil kreditor ofte se det slik at han i kraft av garantien ”får en spesiell fordel”.¹²³ Det at realdebitor garanterer for sin ytelse, betyr likeledes at han ”påtar seg en risiko som etter deklarasjoniske regler ville ha ligget hos kreditor”.¹²⁴ En slik forståelse støttes dessuten i forbrukerforhold av markedsføringsloven¹²⁵ § 23, 1. ledd bokstav b) som sier at dersom det ytes garanti i slike forhold, skal garantivilkårene inneholde lettfattelige opplysninger om at ”forbrukerens rettigheter etter aktuell og nærmere angitt lovgivning kommer i tillegg til garantien, og at disse rettighetene ikke berøres av garantien.” I forarbeidene til foreldelsesloven påpekes at ”(r)egelen gjelder garantier om salgstingens egenskaper i en viss periode etter levering, uttrykt i tid eller indirekte på annen måte (f eks en bestemt kjørelengde for en bil)”.¹²⁶ I New York-konvensjonen artikkel 11 (som altså har tjent som mønster for fl § 3 nr 4) er det presisert at det foreligger en garanti når ”selgeren uttrykkelig har påtatt seg å inntå for salgstingen i en viss periode, uttrykt i tid eller på annen måte”. Skyldneren må etter dette uttrykkelig ha påtatt seg risikoen for - eller inntå for - at ytelsen er kontraktsmessig i en viss periode etter levering for at det skal foreligge en garanti etter fl § 3 nr 4.¹²⁷

Om skyldneren har avgitt en garanti beror på en tolking av kontrakten. Det samme gjelder omfanget av garantien.¹²⁸ Det har vært fremhevet i teorien at en garanti i forhold

¹²¹ Jf Kjørven m.fl. s 155.

¹²² Jf Rt 2007 s 392 avsnitt 29 og 30.

¹²³ Jf Hagstrøm s 385.

¹²⁴ Jf Hagstrøm s 515.

¹²⁵ Jf Lov 9 januar 2009 nr. 2 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår m.v.

¹²⁶ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54.

¹²⁷ Slik også Kjørven m.fl. s 155.

¹²⁸ Jf Hagstrøm s 385.

til fl § 3 nr 4 ikke må være ”tom”. Skyldneren må derfor ha påtatt seg større risiko for ytelsen enn hva som følger av bakgrunnsretten.¹²⁹ Dersom eksempelvis en selger i garantien bare har påtatt seg å utbedre eventuelle mangler ved ytelsen, er garantien i realiteten ”tom”, hvis kjøperen ville hatt tilsvarende krav i henhold til kjøpslovens regler.¹³⁰ Men dersom garantien hjemler en retteplikt for selgeren i hele garantiperioden uavhengig av årsaken til mangelen/ytelsen, er garantien reell og man er man innenfor anvendelsesområdet for fl § 3 nr 4.¹³¹

I henhold til ovenstående må man ut fra en tolking av garantien kunne fastslå at den gir fordringshaveren rettigheter utover det som følger av bakgrunnsretten for at den skal være en ”reell garanti” slik at krav under garantien foreldes etter regelen i fl § 3 nr 4.

Det er omdiskutert i teorien om leverandørens forlengelse av reklamasjonsfristen utover det som følger av bakgrunnsretten er å anse som en garanti i relasjon til fl § 3 nr 4.¹³² Mens Krüger synes å legge dette til grunn¹³³, er Kjørven m.fl. kritisk til en slik løsning fordi leverandøren ikke utvider sitt ansvar for selve ytelsen, men bare forlenger perioden fordringshaveren kan fremme et mangelskrav. Det er fortsatt fordringshaveren som har bevisbyrden for at mangel foreligger.¹³⁴ Selv om fordringshaverens posisjon forbedres, må Kjørven m.fl. ha rett i at det i dette tilfelle ikke er naturlig å snakke om en ”garanti” i forhold til fl § 3 nr 4.

Det følger av forarbeidene at fl § 3 nr 4 også kommer til anvendes når kravet bygger på en ”bestemt tilsikring”. Dette gjelder uansett om mangelen forelå allerede ved levering eller om den oppsto i garantiperioden.¹³⁵ Rt 2005 s 257 har uttalelser om hva som skal til i kjøpsforhold for at en egenskap anses å være ”tilsikret”. Etter å ha sitert forarbeidene til kjøpsloven, uttaler Høyesterett at ikke alle opplysninger selgeren gir om

¹²⁹ Jf Kjørven s 157, Røed s 206.

¹³⁰ Jf Kjørven m.fl. s 157.

¹³¹ Slik også Kjørven m.fl. s 157.

¹³² Jf Kjørven m.fl. s 157-158.

¹³³ Jf Kjørven m.fl. s 157 med videre henvisning i note 342.

¹³⁴ Jf Kjørven m.fl. s 158.

¹³⁵ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 54.

salgstingens egenskaper kan regnes som tilsikring. Retten fremhever at det kreves ”at kjøperen hadde ”særlig grunn” til å forutsette at tingen ikke skulle avvike fra det opplyste.” Det er antatt i teorien at dommens uttalelse på dette punkt har generell anvendelse.¹³⁶

Det annet spørsmål er som nevnt om fl § 3 nr 4 bare gjelder garantikrav som ikke (også) kunne vært fremmet etter bakgrunnsretten. Frem til Rt 2007 s 392 var det en samstemt oppfatning i teorien at det i de tilfellene der det var avgitt garanti, måtte undersøkes om det aktuelle misligholdet også ble fanget opp av bakgrunnsretten. Dersom det var tilfelle, var det hovedregelen fl § 3 nr 2 som kom til anvendelse for foreldelse av mangelskravet, ikke fl § 3 nr 4. Et eksempel på denne oppfatning finner man i Hagstrøm som sier at ”(f)or krav som (utelukkende) bygger på *garanti* for egenskaper ved en salgsgjenstand eller tjenesteytelse, f.eks. på retting, løper foreldelsen fra utløpet av den fastsatte garantitiden.”¹³⁷ Han uttaler videre at ”Ot. prp. nr. 38 (1977-78) s. 54 må forstås slik at kravet utelukkende må bygge på en garanti, og ikke også kan forankres i deklarasjoniske misligholdsregler.”¹³⁸

I Rt 2007 s 392 behandlet Høyesterett spørsmålet om fl § 3 nr 4 kommer til anvendelse også hvis kravet kunne vært fremmet med grunnlag i bakgrunnsretten. Høyesterett sier i dommen at både ordlyden i fl § 3 nr 4 og uttalelsen i forarbeidene på dette punkt kan forstås slik at fl § 3 nr 4 kan komme til anvendelse både når kravet kunne og når det ikke kunne vært fremmet med grunnlag i bakgrunnsretten. Etter å ha sitert uttalelsen om fl § 3 nr 4 i forarbeidene s 54, uttaler retten følgende:

”Den siste setningen i sitatet kan forstås som en opplysning om at hovedregelen i nr. 2 gjelder der kravet ikke bygger på en garanti eller særskilt tilsikring, men den kan også forstås slik at garantien må være det eneste rettslige grunnlaget i det konkrete tilfellet. Selv om begge tolkninger er mulige, er det første alternativet etter mitt syn det mest nærliggende.

Når en kjøper har fått en garanti, er det naturlig å henholde seg til denne som et selvstendig rettsgrunnlag i hele garantiperioden. Det virker derfor noe fremmed

¹³⁶ Jf Kjørven m.fl. s 160.

¹³⁷ Jf Hagstrøm s 746.

¹³⁸ Jf Hagstrøm s. 746 note 25.

å måtte undersøke om bakgrunnsretten ville ha ført til det samme eller et annet resultat i hver enkelt situasjon hvor krav reises. Dersom det hadde vært meningen at krav etter en garanti bare skulle foreldes etter regelen i nr. 4 i de tilfellene hvor bakgrunnsretten ikke ville ført til samme resultat, kunne man etter mitt syn forventet at dette hadde kommet klarere til uttrykk i loven eller forarbeidene.”¹³⁹

Retten peker dessuten på at både systemhensyn og prosessøkonomiske hensyn taler mot en forståelse som innebærer at garantien må være konkret utnyttet i den enkelte sak hvor krav reises. Det ville gi dårlig sammenheng i reglene at kreditors vern skulle være dårligere i den første del av garantiperioden når bakgrunnsretten også begrunnet kravet. Høyesterett konkluderte derfor med at fl § 3 nr 4 får anvendelse også når kravet kunne vært fremmet etter de deklarasjoniske regler.¹⁴⁰

Dommen fraviker hva som tidligere var oppfatningen i teorien. Høyesteretts begrunnelse er imidlertid lett å følge; det er ikke rimelig at man i relasjon til fastsettelsen av utgangspunktet for foreldelsesfristen skal måtte vurdere om hvert enkelt garantitilfelle også er omfattet av deklarasjoniske regler og at fristutgangspunktet i så fall blir et annet og tidligere.

6.6 Foreldelsesfristens utgangspunkt i internasjonale kjøp

New York-konvensjonen har egne regler om foreldelsesfristens utgangspunkt i misligholdstilfelle. Det følger av artikkel 10 para 1 at krav som følge av mislighold forfaller på den dag misligholdet inntreffer. I artikkel 10 para 2 er det presisert at krav som følge av mangel foreldes fra leveringstidspunktet. Reguleringen i konvensjonen er i seg selv et argument for forståelsen av foreldelseslovens tilsvarende bestemmelse. Dette gjelder ikke minst siden forarbeidene henviser til bestemmelsen i New York-konvensjonen.¹⁴¹

I EU kommisjonens utkast til forordning om felles europeisk kjøpsrett, er det i artikkel 180 nr 1 foreslått at den alminnelige foreldelsesfrist skal løpe fra det tidspunktet

¹³⁹ Jf Rt 2007 s 392 avsnitt 31-33.

¹⁴⁰ Jf Rt 2007 s 392 avsnitt 33 og 35.

¹⁴¹ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 53.

fordringshaveren er eller burde ha vært klar over at kravet kan fremmes ("aware of the facts as a result of which the right can be exercised"). Så vidt det forstås, må dette også gjelde for krav som følge av mangelfull ytelse. Det innebærer at fristutgangspunktet for krav som følge av skjulte mangler i så fall blir senere både enn det som følger av foreldelsesloven 1979 og New York-konvensjonen.

7 Tilleggsfrist - foreldelsesloven § 10 nr 1, jf § 10 nr 4

7.1 Generelt

Foreldelsesloven inneholder flere bestemmelser om tilleggsfrister som på visse vilkår kan komme til anvendelse. Dersom forholdet kommer inn under en av tilleggsfristene i foreldelsesloven, kan det føre til at fordringshaveren til tross for at kravet er foreldet etter den frist som ellers gjelder for fordringen (normalt den alminnelige foreldelsesfristen i fl § 2) likevel kan gjøre fordringen gjeldende mot skyldneren. Det er hensynet til fordringshaveren som ligger bak reglene om tilleggsfrist.¹⁴² Bestemmelsene "har sammenheng med at foreldelsen i alminnelighet er knyttet til objektive forhold, mens debtors og kreditors forhold er uten betydning".¹⁴³

Tilleggsfristen er også begrunnet i rimelighetshensyn. I forarbeidene er det anført at dersom fordringshaveren på tross av rimelig aktsomhet ikke har kunnskap om verken fordringen eller skyldneren, vil han i prinsippet ikke ha noen mulighet til å foreta fristavbrytende skritt. Videre er det anført samme sted at når foreldelsesfristens lengde som hovedregel settes til 3 år, fører det til et større behov for å gi fordringshaveren en slik beskyttelse som tilleggsfristen gir enn når fristen er lengre.¹⁴⁴ For krav som følge av mangelfull ytelse er reglene om tilleggsfrist viktige nettopp fordi den alminnelige foreldelsesfristen bare er 3 år, jf fl § 2, og fordi fristen starter fra et objektivt bestemt tidspunkt, jf fl § 3 nr 2 jf nr 1 (i utgangspunktet fra leveringstidspunktet), uavhengig av

¹⁴² Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 62, Rt 2006 s 1705 avsnitt 63.

¹⁴³ Jf Hagstrøm s 749.

¹⁴⁴ Jf Ot.pr. nr 38 (1977-1978) s 62

om mangelen er synlig eller skjult for fordringshaveren. Fl § 10 nr 1 er den alminnelige bestemmelse om tilleggsfrist¹⁴⁵ og gjelder i utgangspunktet for alle krav.¹⁴⁶ Det er denne tilleggsfristregelen som er relevant også for krav som følge av mangelfull ytelse. Regelen er ny i forhold til foreldelsesloven 1896.¹⁴⁷

Fl § 10 nr 1 bestemmer at:

”Dersom fordringshaveren ikke har gjort fordringen gjeldende fordi han manglet nødvendig kunnskap om fordringen eller skyldneren, inntreer foreldelse tidligst 1 år etter den dag da fordringshaveren fikk eller burde skaffet seg slik kunnskap.”

Tilleggsfristen i fl § 10 nr 1 løper parallelt med den alminnelige fristen og på eget grunnlag. Det betyr at tilleggsfristen ikke kommer til anvendelse hvis den utløper før den alminnelige foreldelsesfristen.¹⁴⁸ Ved krav som følge av mangelfull ytelse kan tilleggsfristen dermed komme fordringshaveren til hjelp dersom det er mindre enn ett år igjen av den alminnelige fristen i henhold til fl § 2 eller 3 års fristen er utløpt på det tidspunktet fordringshaveren ble eller burde blitt klar over kravet som følge av den mangelfulle ytelsen. Forutsetningen er likevel at fristavbrudd skjer innenfor tidsrammen på 10 år i fl § 10 nr 4, jf punkt 7.2 og 7.3 nedenfor.

Reglene i fl § 10 nr 1 er til forveksling like reglene i fl § 9 nr 1 når det gjelder vilkåret om ”nødvendig kunnskap”. En vesentlig forskjell er imidlertid at fl § 10 nr 1 gjelder tilleggsfrist i kontraktsforhold, mens fl § 9 nr 1 gjelder utgangspunktet for foreldelsesfristen for krav på erstatning utenfor kontraktsforhold. Likevel er det alminnelig antatt at rettspraksis vedrørende kunnskapskravet i fl § 9 nr 1 (”nødvendig kunnskap om skaden og den ansvarlige”) kan gi veiledning ved fastleggelsen av kunnskapskravet i fl § 10 nr 1 (”nødvendig kunnskap om fordringen eller skyldneren”).¹⁴⁹ Men det er viktig å være klar over at ”grensene er parallelle, men neppe sammenfallende” idet rettspraksis (i hovedsak for å forhindre støtende resultater),

¹⁴⁵ Jf Hagstrøm s 750.

¹⁴⁶ Slik også Kjørven m.fl. s 184, Hagstrøm s 750.

¹⁴⁷ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 50.

¹⁴⁸ Jf Hagstrøm s 748.

¹⁴⁹ Slik også Hagstrøm s 751 og Rt 2008 s 1665 avsnitt 32.

har gått langt for å unngå at erstatningskrav i forbindelse med personskade skal være foreldet.¹⁵⁰

7.2 Tilleggsfristens lengde

Tilleggsfristen er på ett år. I følge fl § 10 nr 4 må krav under enhver omstendighet gjøres gjeldende innen en objektiv ramme på 10 år etter at den alminnelige foreldelsesfrist er utløpt. Foreldelsesfristens maksimale lengde for en fordring som foreldes etter den alminnelige regel i fl § 2 er dermed 13 år.¹⁵¹ Dette gjelder også for krav som følge av mangelfull ytelse, jf pkt 6.3 over. 13 år etter at den alminnelige foreldelsesfrist begynte å løpe er et krav uansett endelig foreldet.

Den norske tilleggsfristen på ett år er forholdsvis kort, men følges også her av den tilsvarende danske regel, jf den danske foreldelseslov § 14 stk 1. I Kjørven m.fl. s 42-43 opplyses det at den danske tilleggsfristen er 3 år. Dette må være feil. Riktignok ble den norske tilleggsfristen på ett år under forberedelsen av forslaget til den danske foreldelsesloven av 2007 ansett å være for kort til å gi fordringshaveren rimelig tid til å kunne områ seg.¹⁵² Men ved den endelige lovbehandling synes man likevel å ha valgt en tilleggsfrist av samme lengde som den norske.

7.3 Tilleggsfristens utgangspunkt

For krav som følge av mangelfull ytelse, blir fristutgangspunktet for tilleggsfristen i fl § 10 nr 1 å regne fra det tidspunktet fordringshaveren ”fikk eller burde skaffet seg” ”nødvendig kunnskap” om fordringen som oppsto som følge av mangelen. Tilsvarende gjelder om fordringshaveren ikke har ”nødvendig kunnskap” om skyldneren. Det kan eksempelvis være tilfelle dersom det er uvitenhet om skyldnerens oppholdssted som hindrer kreditor i å gjøre fordringen gjeldende på en formålstjenlig måte.¹⁵³

Problemstillingen blir etter dette hva som skal til for at man kan si at fordringshaveren i relasjon til fl § 10 nr 1 har eller burde hatt nødvendig kunnskap om fordringen og

¹⁵⁰ Jf Hagstrøm s 751 og Rt 2008 s 1665 avsnitt 32.

¹⁵¹ Jf Rt 2006 s 1705 avsnitt 63.

¹⁵² Jf Kjørven m.fl. s 42,43 med videre henvisning til den danske Betænkning nr 1460 2005 s 99.

¹⁵³ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 62.

skyldneren. Det er antatt at dette spørsmålet må ses i sammenheng med formålet kunnskapen skal brukes til.¹⁵⁴ Av fl § 10 nr 1 fremgår formålet som det å gjøre ”fordringen gjeldende”. Dette må antakelig forstås slik at fordringshaveren skal ha grunnlag for å avbryte foreldelsesfristen.¹⁵⁵ I henhold til fl § 14 flg er det flere måter å avbryte en løpende foreldelsesfrist på, men det er de ulike former for rettslige skritt fordringshaveren selv kan ta for å bryte fristen som er relevante her (fl §§ 15-19). Vurderingstemaet blir med andre ord når fordringshaveren har eller burde hatt slik nødvendig kunnskap om fordringen og skyldneren at det tilsier at han kan foreta fristavbrytende skritt?¹⁵⁶

For at fordringshaveren skal ha krav på tilleggsfrist etter fl § 10 nr 1, er det antatt at uvitenheten må relatere seg til faktiske forhold. Rettsvillfarelse gir i utgangspunktet ikke rett til tilleggsfrist.¹⁵⁷ I rettspraksis er det imidlertid uttalt at uvitenhet om rettsregler i enkelte tilfelle kan gi grunnlag for tilleggsfrist dersom ”rettsuvitenheten knytter seg til spesialregler som er lite kjent”.¹⁵⁸ I dom referert i Rt 2008 s 1665, gjennomgikk Høyesterett rettspraksis vedrørende spørsmålet og oppsummerte med at fl § 10 nr 1 kan gi grunnlag for tilleggsfrist også ved rettsvillfarelse dersom det dreier seg om lite kjente spesialregler utenfor fordringshaverens livsområde. Videre fremholdt retten at dersom loven er klar, vil det på den annen side tale mot å innrømme fordringshaveren tilleggsfrist på et slikt grunnlag. Det samme vil være tilfelle om rettsuvitenheten er knyttet til forståelsen av lovregler.¹⁵⁹

Generelt er det stor variasjon, ofte avhengig av kravets art og omfang, hva ”nødvendig kunnskap” om fordringen/skyldneren innebærer. I utgangspunktet beror det på en konkret vurdering i den enkelte sak.¹⁶⁰ For krav som følge av mangelfull ytelse, kan vilkåret om ”nødvendig kunnskap” illustreres slik: På det tidspunkt fordringshaveren

¹⁵⁴ Slik også Kjørven m.fl. s 188.

¹⁵⁵ Jf Ot.prp. nr 38 (1977-1978) s 62, jf også Kjørven m.fl. s 189.

¹⁵⁶ Slik også Kjørven m.fl. s 189.

¹⁵⁷ Jf Hagstrøm s 750.

¹⁵⁸ Jf Rt 2001 s 382.

¹⁵⁹ Jf Rt 2008 s 1665.

¹⁶⁰ Jf Kjørven m.fl. s 188.

blir klar over mangelen har han fått en indikasjon på at han har en fordring mot skyldneren. Kunnskapen om mangelen fører i neste omgang til en undersøkelsesplikt for fordringshaveren slik at han kan avklare om han har et krav mot skyldneren som følge av mangelen. Fristen løper da fra det tidspunkt fordringshaveren objektivt sett ”burde skaffet seg slik kunnskap”, et tidspunkt som i tid kan ligge forut for det tidspunktet fordringshaveren faktisk har fått kunnskapen. Etter fl § 10 nr 1 har fordringshaveren ett år på seg fra det objektivt fastsatte kunnskapstidspunktet til å gjøre fordringen gjeldende overfor skyldneren. Dersom fordringshaveren, til tross for indikasjonen mangelen gir, ikke foretar undersøkelser for å bringe på det rene om han har et krav, må det fastsettes ved skjønn hva slike eventuelle undersøkelser kunne ha ført til. I slike ”tenkte” tilfeller, blir det hypotetiske tidspunktet for når ”nødvendig kunnskap” burde ha vært oppnådd bestemmende for tilleggsfristens utgangspunkt.¹⁶¹ Se figur i Kjørven m.fl. s 205 for en grafisk illustrasjon av ovenstående.

Det er for øvrig antatt at fordringshaveren ikke plikter å sette i gang noen undersøkelse med mindre han har en indikasjon på at det foreligger et krav.¹⁶² I kontraktsforhold kan det imidlertid følge av lovbestemmelse eller alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper at fordringshaveren har en plikt til å foreta undersøkelser av skyldnerens ytelse ved levering, jf eksempelvis kjøpsloven § 31. Når undersøkelsesplikten følger av loven, kreves ingen ytterligere indikasjoner for at fordringshaveren skal ha plikt til å foreta undersøkelser om han har et krav mot skyldneren.¹⁶³ En annen sak er at den lovpålagte undersøkelsesplikt ikke nødvendigvis vil føre til at avvik fra det avtalte vil bli avdekket. Rekkevidden av undersøkelsesplikten må vurderes konkret.¹⁶⁴

Det er alminnelig antatt at fordringshaveren må ha en viss oversikt over kravet før tilleggsfristen starter å løpe, men at han ikke trenger kunnskap om absolutt alle sider ved kravet.¹⁶⁵ Det grunnleggende hensyn bak denne forståelse av § 10 nr 1 er rettskrafthensynet – nemlig at ”en fordringshaver ikke skal tvinges til å ta ut søksmål

¹⁶¹ Jf Kjørven m.fl. s 204.

¹⁶² Jf Kjørven m.fl. s 254.

¹⁶³ Jf. Kjørven m.fl. s 254.

¹⁶⁴ Jf Kjørven m.fl. s 255

¹⁶⁵ Jf Kjørven m.fl. s 205.

før han har et forsvarlig søksmålsgrunnlag, fordi han da vil kunne lide rettstap.”¹⁶⁶ I rettspraksis er dette fastslått bl.a. i Rt 1994 s 190 der det heter at ”(d)et avgjørende er om skadelidte har rimelig foranledning til å gå til søksmål.”¹⁶⁷ Avgjørelsen gjelder fl § 9 nr 1 (se om dette i punkt 7.1 over). Det er derfor mulig at det i fl § 10 nr 1-tilfellene vil kreves noe mindre for at det skal foreligge ”nødvendig kunnskap” fordi selve kontraktsrelasjonen gjør et krav mer nærliggende.

Et særlig spørsmål er om skyldnerens manglende vilje til å bidra til å klargjøre saksforholdet suspenderer fordringshaverens aktivitetsplikt. Det er mulig det kan føre til at fordringshaverens får noe mer tid på seg, men det kan ikke være slik at fristen ikke begynner å løpe før skyldneren medvirker til saksopplysning. Fordringshaveren bør derfor avbryte fristen ved å gå til søksmål, og i rettssaken provosere fremlagt de opplysninger skyldneren ikke har villet gi frivillig. Det vises her til bestemmelsene i tvisteloven¹⁶⁸ § 21-3 om rett og plikt til bevisføring, § 21-4 om partenes sannhets- og opplysningsplikt og § 21-5 om allmenn forklarings- og bevisplikt.

Behovet for tilleggsfrist etter fl § 10 nr 1 er særlig stort ved krav som følge av skjult mangel. Tilleggsfristen vil dels komme fordringshaveren til hjelp hvis fordringshaveren får kunnskap om kravet som følge av den skjulte mangelen når det er mindre enn ett år igjen av den alminnelige foreldelsesfristen eller han får slik kunnskap først etter utløpet av den alminnelige fristen i fl § 3 nr 2 jf fl § 2. Som omtalt over, løper foreldelsesfristen for krav som følge av skjulte mangler som hovedregel fra leveringstidspunktet, jf fl § 3 nr 2 jf fl § 3 nr 1.¹⁶⁹ Dersom fordringshaveren ikke skulle ha rett til tilleggsfrist når en skjult mangel først viser seg etter den alminnelige foreldelsesfrist er utløpt, ville jo mangelskravet foreldes (og tapes) før fordringshaveren har kunnskap om kravet og uten at han har hatt mulighet til å gjøre det gjeldende. Det er denne urimelighet reglene om tilleggsfrist skal bøte på.

¹⁶⁶ Jf Kjørven m.fl. s 196.

¹⁶⁷ Jf Rt 1994 s 190 s 194.

¹⁶⁸ Lov 17 juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister.

¹⁶⁹ Jf punkt 6.3 ovenfor.

Når det gjelder krav som følge av mangel ved ytelsen som var synlig på overleveringstidspunktet, blir tilleggsfristen i fl § 10 nr 1 ikke relevant fordi tilleggsfristen da løper fra levering. Det innebærer at tilleggsfristen på ett år løper ut lenge før den alminnelige foreldelsesfrist som følger av fl § 2, jf over.

For krav som følge av mangelfull ytelse, kan tilleggsfristens utgangspunkt være ulikt for de forskjellige krav fordringshaveren kan gjøre gjeldende. Dersom fordringshaverens krav er et krav på utbedring av mangelen, vil fristutgangspunktet i henhold til fl § 10 nr 1 være den dag fordringshaveren ble klar over mangelen – det er ikke behov for mer kunnskap for å vite at man har et utbedringskrav. Tidspunktet for når fordringshaveren fikk eller burde fått kunnskap om mangelen blir da sammenfallende med tidspunktet da fordringshaveren fikk ”nødvendig kunnskap” om fordringen.¹⁷⁰ Fordringshaveren må i forhold til tilleggsfristen gjøre kravet om utbedring gjeldende innen ett år fra den dag han ble eller burde ha blitt klar over at ytelsen led av en mangel, forutsatt at mangelen oppdages på et tidspunkt hvor det er mindre enn ett år igjen av den alminnelige foreldelsesfrist. Hvis det er gått mer enn 12 år, men mindre enn 13 år siden utgangspunktet for den alminnelige foreldelsesfrist, blir fordringshaverens eventuelle tilleggsfrist kortere enn ett år. Dersom fordringshaveren eksempelvis oppdager en mangel ved en fysisk ytelse 12 år og 10 måneder etter levering, har han følgelig bare to måneder på seg til å foreta fristavbrytende skritt. Oversittes fristen, er kravet endelig foreldet.

Dersom fordringshaveren skal fremme et erstatningskrav som følge av mangelfull leveranse, kan utgangspunktet for tilleggsfristen bli et annet og senere enn for et utbedringskrav. Når fordringshaveren oppdager at ytelsen lider av en mangel, kan han ha behov for ytterligere tid til å undersøke erstatningskravets omfang. Tilleggsfristens utgangspunkt vil da måtte fastsettes ut fra en konkret vurdering av fra hvilket tidspunkt fordringshaveren objektivt sett hadde eller burde hatt nødvendig kunnskap om fordringen/erstatningskravet. Også i disse tilfeller vil kunnskapskravet være oppfylt når

¹⁷⁰ Jf Kjørven m.fl. s 251

fordringshaveren har eller burde ha ”slik kunnskap om de faktiske omstendigheter at det, hensett til rettskraftvirkningen av en dom i saken, er forsvarlig å gå til søksmål.”¹⁷¹

Om tilleggsfristens utgangspunkt ved erstatningskrav, har Høyesterett sagt følgende i Rt 1998 s 656 (Veidekke-dommen):

”For krav som oppstår ved mislighold, regnes foreldelsesfristen etter foreldelsesloven § 3 nr 2 fra den dag da misligholdet inntreffer. Boligblokkene ble som nevnt ferdigstilt i 1985, og foreldelse er dermed inntrådt etter denne bestemmelse. Det spørsmålet saken gjelder er hvorvidt borettslaget kan påberope seg tilleggsfristen i foreldelsesloven § 10 nr 1. Denne bestemmelsen gjelder der fordringen ikke er gjort gjeldende fordi fordringshaveren manglet nødvendig kunnskap om den. Foreldelse inntreffer da tidligst ett år etter den dag da fordringshaveren fikk eller burde skaffet seg slik kunnskap. Det er ubestridt at borettslaget ikke fikk kunnskap om sitt erstatningskrav før ved Notebys sakkyndige rapport i februar 1991, og at kravet mot Veidekke er fremsatt i tide dersom dette tidspunkt legges til grunn.”

For krav som relaterer seg til skjulte mangler ved ytelsen, vil fastsettelsen av utgangspunktet for tilleggsfristen derfor avhenge både av når fordringshaveren har eller burde skaffet seg nødvendig kunnskap om kravet og av kravets art. Som det har fremgått ovenfor, kan det synes som om fristen kan starte tidligere om fordringshaveren har et krav om utbedring enn om det er et erstatningskrav han fremmer.

I utgangspunktet er det fordringshaveren som må inneha den nødvendige kunnskap om kravet for at tilleggsfristen skal begynne å løpe. I Rt 1998 s 656 (Veidekke-dommen) tok Høyesterett stilling til spørsmålet om kravet til nødvendig kunnskap i fl § 10 nr 1 også omfattet kunnskap fordringshaverens medhjelpere hadde eller burde ha hatt. I dommen heter det at:

”I forhold til reglene om reklamasjon må byggherren etter min oppfatning identifiseres med sin sakkyndige medhjelper. Dersom denne har oppdaget eller burde ha oppdaget en mangel, vil byggherren ikke kunne gjøre gjeldende at han selv verken kjente til eller burde ha kjent til mangelen.

...

¹⁷¹ Jf Rt 1998 s 1042, dommens s1056.

Jeg kan ikke se at det i et entrepriserforhold er hensyn som med vekt taler for å anvende et annet syn på identifikasjonsspørsmålet når spørsmålet om foreldelse melder seg.”

Når byggherren måtte identifiseres med sin sakkyndige medhjelper, løp foreldelsesfristen derfor fra det tidspunkt medhjelperen burde hatt kunnskap om mangelen. Det innebar at kravet var foreldet.

7.4 Tilleggsfrist og reklamasjonsfrister

I enkelte tilfelle kan det gjelde en reklamasjonsfrist som er lengre enn tre år, enten fordi det er avtalt eller fordi det følger direkte av loven. Både etter forbrukerkjøpsloven og avhendingsloven gjelder en reklamasjonsfrist på inntil 5 år.¹⁷² Den alminnelige foreldelsesfrist på 3 år utløper her før reklamasjonsfristen.

I slike tilfelle er det reglene om tilleggsfrist som kommer fordringshaveren til hjelp slik at kravet ikke er foreldet før reklamasjonsfristen er utløpt. Forutsatt rettidig reklamasjon, har fordringshaveren derfor alltid (minst) ett år på seg til å ta ut søksmål fra tilleggsfristen begynner å løpe.

Dersom mangelen først viser seg etter at reklamasjonsfristen er utløpt, har fordringshaveren ikke noe grunnlag for å fremme krav. Det gjelder både når foreldelsesfristen er kortere og når den er lengre enn den alminnelige foreldelsesfrist. I slike tilfelle er det reklamasjonsreglene som fører til at kravet er bortfalt, jf punkt 3.2 over.

8 Oppsummering

Foreldelse har en inngripende virkning; et ellers berettiget krav bortfaller alene som følge av at fristavbrytende skritt ikke er tatt i tide. Foreldelseslovens regler gjelder både i private og offentlige forhold og i og utenfor næring. Disse forhold tilsier at lovens

¹⁷² Jf forbrukerkjøpsloven § 27, 2. ledd og avhendingsloven § 4-19, 2. ledd

regler bør være lett forståelige og så langt mulig kunne anvendes uten at man først må undersøke Høyesteretts praksis.

Fremstillingen over viser at det i relasjon til krav etter mangelfull ytelse er eksempler på at nokså likeartede situasjoner er behandlet forskjellig i forhold til foreldelsesfristens utgangspunkt. Hvorfor skal eksempelvis en skjult mangel foreldes fra levering, mens et uriktig advokatråd foreldes først fra det tidspunkt tap er konstatert?¹⁷³

Høyesteretts praksis vedrørende rådgiveransvar innebærer også at det kan gå svært lang tid før et eventuelt krav er foreldet. Man kan kanskje få inntrykk av at rettspraksis i en del tilfeller har vektlagt hensynet til fordringshaveren sterkere enn i andre tilfelle, uten at forskjellsbehandlingen fremstår som helt opplagt ut fra loven og forarbeidene. I rådgivningstilfellene har Høyesterett ikke lagt så stor vekt på det hensyn som ble fremhevet i Rt 2006 s 1705 (Asker politistasjon-dommen), nemlig at uten det objektive utgangspunkt for foreldelsesfristen, vil det bli ”en uoversiktlig situasjon med hensyn til latente økonomiske forpliktelser, noe som vil være en uheldig konsekvens av en slik foreldelsesregel.”¹⁷⁴

Uten Høyesteretts avgjørelser, ville det ut fra lovens ordlyd og forarbeidene vært nærliggende å basere seg på leveringstidspunktet som generelt fristutgangspunkt med reglene om tilleggsfrist som sikkerhetsventil ved skjulte mangler eller feil som viser seg på et senere tidspunkt. Med de Høyesterettsavgjørelser som foreligger, vil det imidlertid kreves lovendring for å ”gjenopprette” en slik generell fortolkning av foreldelseslovens regler om foreldelsesfristens utgangspunkt i mangelstilfeller.

Kanskje er tiden derfor inne til å revidere foreldelsesloven. I så fall ville det være grunn til å se på om lovens ordlyd klarere kan angi når foreldelsesfristen begynner å løpe for slike krav som er tema for denne oppgave. I dag har man et domstolskapt skille mellom krav som foreldes fra levering og krav som foreldes fra det er på det rene at fordringshaveren vil bli påført tap som ikke synes så velbegrunnet og som kan fremstå

¹⁷³ Slik også Wågheim side 259.

¹⁷⁴ Jf Rt 2006 s 1705 avsnitt 63.

som vilkårlig. Og selv om dette skillet likevel skulle ønskes opprettholdt, kan det anføres at klarhetshensynet tilsier at skillet i så fall bør fremgå direkte av lovens ordlyd.

Litteraturliste

- Augdahl Per Augdahl, Den norske obligasjonsretts almindelige del, femte utgave (1978)
- Bergsåker Lærebok i pengekravsrett, 2. utgave (2001)
- Bergsåker Eiendom Trygve Bergsåker, Kjøp av fast eiendom, 4. utgave (2003)
- Hagstrøm Viggo Hagstrøm i samarbeid med Magnus Aarbakke, Obligasjonsrett (2004)
- Keiserud Thomas Keiserud, Foreldelsesfristens utgangspunkt for krav som oppstår ved mislighold, Tidsskrift for Forretningsjus, 2000 s 373-394
- Kjørven m.fl. Marte Eidsand Kjørven, Herman Bruserud, Håvard H. Holdø, Jon Vegard Lervåg, Mona Nygård, Espen Nyland, Foreldelse av fordringer (2011)
- Krüger Kai Krüger, Pengekrav (1984)
- Marthinussen Hans Fredrik Marthinussen, Forholdet mellom foreldelsesloven § 3 nr. 1 og 2 i lys av de senere års praksis fra Høyesterett, Jussens Venner 2007 s 1-19
- Nazarin Henriette Nazarin, Lojalitetsplikt i kontraktsforhold (2007)
- Nyland Espen Nyland, Foreldelsesfristens utgangspunkt for krav som oppstår ved mislighold, Tidsskrift for Forretningsjus, 2001 s 14-33.
- Røed Anne Cathrine Røed, Foreldelse av fordringer, 3. utgave (2010)
- Wågheim Toralf Wågheim, Advokaters Erstatningsansvar (2009)

